

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

Právnická Fakulta

Katedra občanského práva

RIGORÓZNÍ PRÁCE

„Způsoby zajištění pohledávek v právních vztazích“

„Methods of securing receivables in legal relations“

Květen 2013

Konzultant: prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.

Zpracovatel: Mgr. Petr Jelínek

Poděkování:

Rád bych tímto poděkoval panu prof. JUDr. Janu Dvořákovi, CSc. za vstřícné vedení při psaní této práce.

Prohlášení:

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracoval samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 28. května 2013

.....
Mgr. Petr Jelínek

Obsah:

Poděkování:	2
Prohlášení:	3
Obsah: 4	
Kapitola 1.: Úvod.....	6
Kapitola 2.: Zajišťovací prostředky obecně.....	9
2.1. Funkce zajišťovacích prostředků	11
2.2. Znaky zajišťovacích prostředků – akcesorita a subsidiarita	13
2.3. Dělení zajišťovacích prostředků	16
2.3.1. Dělení dle typu poskytované záruky	17
2.3.2. Dělení dle převažující funkce, kterou daný prostředek plní	18
2.3.3. Dělení dle osoby, která zajištění poskytuje.....	19
2.3.4. Podle okamžiku vzniku a druhu zajišťovaných závazků	19
2.3.5. Dělení dle náročnosti zřízení daného zajišťovacího prostředku	21
2.3.6. Dělení dle vlivu solventnosti povinného.....	22
2.3.7. Dělení dle způsobu vzniku	23
2.3.8. Dělení dle způsobu úpravy v právních předpisech	24
Kapitola 3.: Přehled možností zajištění	26
3.1. Zajišťovací prostředky upravené v části osmé, hlavě první, oddílu pátém OZ....	26
3.2. Zajišťovací prostředky upravené v OZ v části druhé, hl. třetí A	27
3.3. Zajišťovací prostředky upravené v části třetí, hlavě první, dílu šestém OBZ.....	28
3.4. Další zákonem upravené instrumenty	29
3.5. Praxi vyvinuté a osvědčené metody.....	29
Kapitola 4.: Institut ručení	31
4.1. Pojem institutu ručení	31
4.2. Funkce ručení	31
4.3. Klasifikace ručitelských vztahů	33
4.4. Charakter institutu ručení	33
4.5. Historický vývoj.....	34
4.5.1. Úprava v římském právu.....	34
4.5.2. Úprava v době středověku.....	36
4.5.3. Úprava ručení od 19. století	38
4.6. Institut ručení v platné právní úpravě ČR	41
4.6.1. Úvod do platné úpravy ručení	41
4.6.2. Úprava institutu ručení v občanském zákoníku	43
4.6.2.1. Vznik a existence ručitelského vztahu	44
4.6.2.2. Subjekty ručitelského vztahu	47
4.6.2.3. Práva a povinnosti subjektů ručitelského vztahu	49
4.6.2.4. Rozsah ručení a zúžení ručitelského závazku	58
4.6.2.5. Zánik ručitelského závazku	60
4.6.3. Ručení dle obchodního zákoníku	63
4.6.4. Bankovní záruka	75
4.6.5. Směnečné rukojemství – další odlišná úprava příbuzná ručení	87
4.7. Exkurz do úpravy ručení dle NOZ	96
4.8. Úprava institutu ručení v zahraničí	104

4.8.1. K výběru zahraniční úpravy ručení	104
4.8.2. Úprava ručení dle BGB	107
4.8.2.1. Charakteristika úpravy ručení dle BGB	107
4.8.2.2. Shrnutí a srovnání české a německé úpravy ručení	113
4.8.3. Úprava ručení dle DCFR.....	115
4.8.3.1. Charakteristika úpravy ručení dle DCFR.....	115
4.8.3.2. Shrnutí právní úpravy ručení dle DCFR a srovnání s úpravou v ČR	124
Kapitola 5. - Závěr	127
Seznam použitých zkratek	132
Seznam použité literatury a pramenů:	134
Title in English:	139
English Summary.....	139
Abstrakt.....	141
Klíčová slova/Keywords.....	142

Systematika členění a označování jednotlivých celků této práce:

Tato práce se dělí na kapitoly (první úroveň číslování), které se dále dělí na podkapitoly (druhá úroveň číslování). Podkapitoly se skládají z jednotlivých článků (třetí úroveň číslování).

KAPITOLA 1.: ÚVOD

Mezi základní prvky moderní tržní společnosti patří vzájemná interakce na úrovni fyzických a právnických osob. Z právního pohledu lze toto vnímat jako proces, v němž vznikají, mění se a zanikají vzájemná práva a povinnosti mezi fyzickými a právnickými osobami, které v těchto vztazích vystupují jako subjekty s rovným právním postavením. V rámci těchto práv a povinností mají potom zvláštní místo pohledávky (práva na plnění), a jim odpovídající závazky, vzniklé v důsledku výše uvedené interakce. Nezbytným předpokladem pro efektivní fungování tržního prostředí a podmínkou pro pozitivní rozvoj společnosti jako celku je nutné, aby interakce ve výše uvedeném smyslu řádně fungovala, tj. aby vzniklé závazky byly plněny a pohledávky řádně uspokojovány. Pokud nejsou pohledávky uspokojovány, dochází ke vzniku škod na straně majitelů těchto pohledávek a nabourává se důvěra v dané tržní prostředí. Následkem toho může dojít k narušení a útlumu podnikatelské aktivity, případně k neúměrnému pokřivení volného tržního prostředí. Zmíněné procesy s sebou mohou přinést negativní dopady do všech aspektů života společnosti. Význam výše popsaného názorně dokládá nedávná světová ekonomická krize, zpravidla zasazována svým hlavním průběhem do období let 2007-2010. Tento globální jev měl dalekosáhlé negativní dopady na světové trhy, jež se projevily mohutnými propady zejména na finančních trzích a útlumem celkového ekonomického růstu, a to i v ekonomicky silných regionech, s do té doby dlouhodobě rostoucí výkonností. Za jeden z prvotních spouštěcích impulzů světové ekonomické krize je pokládána americká hypoteční krize z roku 2007, ve které sehrálo významnou roli mimo jiné též nedostatečné zajištění hromadně poskytovaných úvěrů.

Ačkoli s problematikou nedostatečného zajištění závazků se lze setkat každý den, a přestože výše uvedený příklad je velmi zjednodušený, byl zvolen pro naznačení významu, jaký institut zajištění závazků nejen v dnešní době zaujímá. Bez zajišťovacích prostředků by nebylo zejména dlouhodobě možné uskutečňovat některé běžné finanční operace, které jsou hybnou silou pro vývoj a nezbytnou součástí pro fungování finančního trhu v občanské společnosti tak, jak ho běžně známe z dnešní doby i z mnoha dřívějších epoch historického vývoje lidské civilizace. Jako příklad finančního produktu, který by se bez zajišťovacích prostředků neobešel, uvedu cíleně

poskytování finančních prostředků ve formě půjček či úvěrů. Ať na úrovni jedince, drobných zájmových skupin nebo celosvětových organizací, půjčky a úvěry jsou významným instrumentem pro rozvoj lidské společnosti jak v oblasti průmyslu, tak v osobním životě občanů, na úseku vědy, či umění. Výše uvedené, stejně jako mé dosavadní profesní zkušenosti z prostředí financování nemovitostních projektů, ve kterém je zajištění splácení nezbytným předpokladem pro poskytnutí financování, mne přivedlo k tomu, abych se, stejně jako mnoho mých předchůdců, i já věnoval problematice zajišťovacích prostředků využívaných v současné právní praxi.

Původním záměrem bylo pojmout tuto práci jako široký přehled zajišťovacích prostředků použitelných pro věřitele v rámci českého soukromého práva, s detailnějším zaměřením na zajišťovací prostředky nejčastěji využívané při financování nemovitostních projektů. Na základě diskuse s konzultantem této práce jsem však uznal, že s ohledem na široký okruh zajišťovacích prostředků by nebylo možno provést jejich rozbor v dostatečné míře detailu, resp. detailní rozbor všech uvažovaných zajišťovacích prostředků by byl svým rozsahem nad možnosti této práce. Z tohoto důvodu došlo k zúžení původního pojetí práce a ústředním zajišťovacím prostředkem, jehož komplexní rozbor je i cílem této práce, se stal institut ručení v jeho různých podobách upravených v českém právním řádu. Práce je nyní koncipována, pokud jde o rozbor zajišťovacích prostředků, do tří hlavních částí.

V první části (Kapitola 2.) se nachází obecné seznámení s institutem zajišťovacích prostředků, jejich členěním a vysvětlením jejich znaků a funkcí.

Druhá část (Kapitola 3.) obsahuje přehled zajišťovacích prostředků, který stroze vyjmenovává širokou paletu možností zajištění, jež skýtá české soukromé právo v širším slova smyslu, tj. nikoli pouze prostředky zajištění závazků obsažené výslovně v části osmé, hlavy první, oddílu pátého, OZ, ale i další prostředky upravené v jiných předpisech soukromého práva, jež jsou způsobilé zlepšit právní postavení věřitele.

V poslední části věnované rozboru zajišťovacích prostředků (Kapitola 4.) je potom obsažen detailní rozbor institutu ručení. Tento zajišťovací instrument bude představen od svého historického vývoje až po jeho podobu v dnešní platné právní úpravě, včetně stručného exkursu do budoucí úpravy předpokládané v rámci NOZ. V souvislosti s platnou právní úpravou v ČR bude pojednáno nejen o obecné úpravě

ručení obsažené v OZ, ale za účelem lepšího pochopení tohoto institutu budou analyzovány a vysvětleny i jeho odlišnosti od příbuzných úprav, tj. od úpravy obsažené v OBZ v podobě obchodněprávní úpravy ručení a bankovní záruky, a od specifické úpravy směnečného rukojemství dle ZSŠ. Výklad o institutu ručení a jeho jednotlivých aspektech bude argumentačně podložen zejména za pomoci relevantní soudní judikatury. Hlavním cílem práce je nejen popis a rozbor stávající úpravy institutu ručení v ČR, ale i odpověď na otázku, zda je stávající úprava tohoto institutu dostatečná s ohledem na aktuální trendy a potřeby společnosti. K dosažení tohoto cíle je využita též základní konfrontace tuzemské právní úpravy tohoto zajišťovacího prostředku s úpravou zahraniční.

Tato práce je dokončena k právnímu stavu platnému ke dni 30. 4. 2013.

KAPITOLA 2.: ZAJIŠŤOVACÍ PROSTŘEDKY OBECNĚ

Jak již bylo naznačeno v úvodu této práce, dále se budeme zabývat zajištěním závazků v soukromoprávních závazkových vztazích, tj. v takových vztazích mezi subjekty soukromého práva, při kterém alespoň jednomu subjektu vzniká závazek něco plnit (dlužník) a jinému subjektu (věřitel) právo obdržet příslušné plnění. V takových vztazích je věřitel vždy nucen čelit větší či menší nejistotě, zda bude jeho pohledávka, tj. jeho právo na plnění, řádně uspokojena. Faktorů, které mohou znemožnit splnění závazku, je více. Mezi nejvýznamnější patří zejména solidnost dlužníka, tj. otázka, zda dlužník bude mít skutečně v úmyslu závazek splnit, a solventnost, tj. otázka, zda dlužníkovi umožní splnění závazku jeho finanční situace. Jelikož nesplněním závazku dochází k poškození oprávněných zájmů věřitelů, je logické, že věřitelé mají zájem na minimalizaci rizik spojených s nesplněním závazků svých dlužníků. Za tímto účelem využívají věřitelé právní nástroje, které jim nabízí platný právní řád. Tyto nástroje, zlepšující šance věřitelů na uspokojení jejich pohledávek ve hmotněprávní či procesně právní rovině, jsou označovány jako prostředky zajištění závazků. Některé z nich jsou takto označovány přímo zákonodárcem¹, jiné jsou upraveny v rámci jiných právních institutů, nicméně základní funkci zajišťovacích prostředků, tj. zlepšení postavení věřitele při snaze dosáhnout uspokojení své pohledávky, plní taktéž².

Lze říci, že zajišťovací prostředky tvoří určitou skupinu specializovaných prostředků, tj. nadstavbu nad rámec obecných občanskoprávních prostředků zajišťujících realizaci subjektivních práv a povinností v občanskoprávních závazkových vztazích. Realizace subjektivních práv a povinností je totiž mimo zajišťovacích prostředků zajišťována celou řadou dalších občanskoprávních záruk. Jan Dvořák v této souvislosti hovoří o existenci občanského práva jako o občanskoprávní záruce v nejširším smyslu. V užším pojetí spatřuje potom občanskoprávní záruky v přesném vymezení subjektivních občanských práv a povinností, a v právním zakotvení

¹ Viz zejména část osmá, hlava první, oddíl pátý zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku.

² Viz část III. článek 3.3. této práce.

odpovědnosti, která nastupuje v případě, kdy jednotlivé povinnosti nejsou řádně splněny³.

Pro právní jistotu účastníků občanskoprávních vztahů, pokud jde o plnění vzájemných povinností, jsou z tohoto pohledu důležité dva odlišné systémy (zdroje) jejich ochrany.

V první řadě to jsou konkrétní subjektivní práva a povinnosti, která pro konkrétní účastníky vyplývají z konkrétního právního vztahu. Do této kategorie spadají jak subjektivní práva a povinnosti účastníky výslovně sjednaná, tak práva a povinnosti pro daný typ právního vztahu vyplývající ze zákona. Vždy se ale jedná o práva a povinnosti plynoucí přímo z daného právního vztahu, tj. ze závazkového vztahu hlavního. Občanskoprávní záruky zde zpravidla představuje právě ona podrobná úprava vzájemných práv a povinností smluvních stran, odstraňující pochybnosti o očekávaném konání účastníků daného právního vztahu, stejně jako základní důsledky porušení povinností jednotlivými účastníky. Do této kategorie důsledků porušení povinností plynoucích již z hlavního závazkového vztahu patří např. zákonná úprava nároku na vrácení bezdůvodného obohacení, důsledky prodlení dlužníka či věřitele apod.

Ve druhé řadě mohou účastníci konkrétního právního vztahu využít určité zákonné nadstavby nad rámec základních občanskoprávních záruk daného právního vztahu, a zajistit plnění konkrétních povinností sjednáním jednoho či více zajišťovacích prostředků, které založí nová vzájemná práva a povinnosti, jejichž účelem je zvýšit pravděpodobnost splnění povinností z již existujícího hlavního závazkového vztahu. V souvislosti se zajišťovacími prostředky proto hovoříme o zajišťovacím vztahu, který je vzhledem ke vztahu hlavnímu (zajišťovanému) vztahem vedlejším – doplňkovým, na vztahu hlavním zpravidla existenčně závislým⁴. Význam zajišťovacích prostředků je nadále umocněn mnohými právními předpisy, které při použití zajišťovacích prostředků přiznávají věřitelům výhody ohledně uspokojení jejich pohledávky nejen zakotvením nových práv a povinností mezi jeho subjekty, ale i zakotvením zvláštních práv a povinností vůči dalším právním subjektům. Za zmínku stojí například význam zástavního práva zajišťujícího pohledávku v insolvenčním řízení, jejíž věřitel je díky

³ Viz Knapp, V., Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J., Dvořáková, V., Kanda, A., Kopáč, L., Mikeš, J., Salač, J., Škopová, V., *Občanské právo hmotné*, Svazek II, 3. aktualizované vydání, 631 s, Praha, ASPI Publishing, 2002, str.127.

⁴ V této souvislosti se hovoří o akcesoritě zajišťovacích právních vztahů – viz článek 2.2. této práce pojednávající o znacích zajišťovacích prostředků.

tomuto zajištění považován za tzv. zajištěného věřitele⁵ a má, v porovnání s ostatními (nezajištěnými) věřiteli téhož dlužníka, mimo jiné nárok na přednostní uspokojení z výtěžku zástavy.

2.1. Funkce zajišťovacích prostředků

Účelem, pro který účastníci právních vztahů využívají zajišťovací prostředky, je snaha zlepšit právní postavení věřitele pro případ, že dlužník nebude schopen, případně ochoten splnit svůj závazek uspokojit pohledávku věřitele. Z tohoto pohledu by se mohlo jevit, že ze zřízení zajišťovacích prostředků mají benefit pouze věřitelé. Je však třeba si uvědomit, že existence zajišťovacích prostředků zvyšuje důvěru věřitelů v uspokojení jejich pohledávky v konkrétním právním vztahu. V určitém smyslu tak zajišťovací prostředky podporují vznik obchodních příležitostí dlužníků, se kterými by věřitelé do daného právního vztahu jinak nevstoupili. Z tohoto pohledu je tedy pro dlužníka zajišťovací prostředek nástroj, pomocí kterého jsou schopni přesvědčit své věřitele k uzavření konkrétní transakce. Pokud v této souvislosti připomeneme předpoklad, že každý dlužník by měl do konkrétního právního vztahu vstupovat s úmyslem řádně splnit své povinnosti plynoucí z daného vztahu, nemělo by dlužníkovi působit (v principu) obtíže souhlasit se zřízením zajištění, tj. se zvýšením záruky za splnění jeho povinnosti nad rámec pouhého příslibu plnění. Ačkoli hlavním cílem všech takto doplňkově poskytovaných záruk, tedy zajišťovacích prostředků, je snížit riziko věřitele, že jeho pohledávka nebude uspokojena, lze rozlišovat dílčí funkce, které jsou konkrétním zajišťovacím prostředkem plněny.

Právní teorie zpravidla přiznává zajišťovacím prostředkům především dvě základní funkce - funkci zajišťovací⁶ a funkci uhrazovací. **Funkce zajišťovací** nutí dlužníka k řádnému splnění jeho povinností plynoucích z původního zajišťovaného závazku. Tím zajišťovací prostředek vylepšuje právní či ekonomické postavení věřitele. Dle Milana Holeyšovského se zajišťovací funkce projevuje tím, že „*ještě před splněním*

⁵ Ve smyslu § 2 písm. g) zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon).

⁶ Jan Dvořák hovoří o funkci „zajišťující“ – viz Knapp, V., Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J., Dvořáková, V., Kanda, A., Kopáč, L., Mikeš, J., Salač, J., Škopová, V., *Občanské právo hmotné*, Svazek II, 3. aktualizované vydání, 631 s., Praha, ASPI Publishing, 2002, str.130.

*zajištěné pohledávky je dlužník motivován ke splnění svého závazku.*⁷. Někdy se proto v souvislosti s funkcí zajišťovací hovoří díky její povaze též o funkci motivační či preventivní. Dobrým příkladem může být zástavní právo, při kterém dlužníka nutí ke splnění závazku skutečnost, že není oprávněn s předmětem zástavy dočasně disponovat. V případě prodlení hrozí i ztráta dispozičních oprávnění trvalá, což je jistě ještě intenzivnější motivace k plnění jeho povinností. **Funkce uhrazovací** vystupuje svým významem do popředí v situaci, kdy dlužník z nějakého důvodu pohledávku věřitele neuspokojí řádně. Poskytuje totiž věřiteli možnost uspokojení jeho pohledávky z konkrétně určeného zdroje - z majetku pro ten účel vyhrazeného. Sem lze zařadit zejm. zástavní právo, u kterého je pro účely uspokojení pohledávky věřitele vyčleněn konkrétní majetek dlužníka (v případě zřízení zástavního práva k majetku dlužníka), což výrazně privileguje věřitele před pohledávkami jiných věřitelů za týmž dlužníkem, případně chrání majetek před jeho dispozicemi z vůle dlužníka. Ještě více je patrná uhrazovací funkce v případech, kdy zajištění umožňuje věřiteli dosáhnout uspokojení i z majetkových zdrojů od dlužníka odlišných, tj. z alternativního podpůrného zdroje, jelikož v těchto případech se rozšiřuje celková majetková základna, v jejímž rámci je věřitel oprávněn domáhat se uspokojení své pohledávky. Do této kategorie lze zařadit zřízení zástavního práva třetí osobou (od dlužníka odlišnou) nebo ručení. Funkcí uhrazovací se tedy zvyšuje pravděpodobnost, že věřitel v případě nemožnosti či neochoty dlužníka dobrovolně splnit svůj závazek dosáhne alternativního plnění směřujícího k uspokojení jeho pohledávky. Oproti funkci zajišťovací, kterou alespoň v určitém rozsahu plní všechny zajišťovací prostředky, funkci uhrazovací všechny zajišťovací prostředky nemají – příkladem může být smluvní pokuta, která funkci uhrazovací zcela postrádá⁸.

Mimo dvou výše uvedených funkcí lze u zajišťovacích prostředků rozpoznat i funkce další. Např. Jan Hurdík popisuje navíc i funkci usnadňující důkazní situaci (též tzv. funkce vylepšení procesního postavení) a funkci sankční. Funkce vylepšení procesního postavení se projevuje v situaci, kdy dlužník nesplnil dobrovolnou cestou řádně svůj závazek a věřitel se domáhá splnění soudní cestou. Podstata usnadnění

⁷ Holeyšovský, M., *Zástavní právo, ručení, bankovní záruka a ostatní zajišťovací prostředky v podnikatelské, bankovní a právní praxi*, Praha, NEWSLETTER, 1995, str. 9.

⁸ Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Humlák, M. a kol., *Občanský zákoník, I. II: komentář*, 2. Vydání, 2471 s., Praha: C.H.Beck, 2009, s. 1737.

důkazní situace spočívá „ve zlepšení postavení věřitele v případě soudního uplatnění pohledávky“⁹. Za příklad zajišťovacího prostředku s touto funkcí lze uvést uznání dluhu. Sankční funkce se projevuje tím, že v případě prodlení dlužníka nastupují nad rámec zajišťovaného vztahu nové nepříznivé následky, které zasáhnou zpravidla majetkovou podstatu dlužníka. Typickým příkladem je smluvní pokuta, u které je sankční funkce nejvýraznější. Často je právě hrozba sankcí pro dlužníka významným motivem k řádnému splnění jeho povinností. Z tohoto pohledu je zřejmé, že jednotlivé funkce mezi sebou nemají ostré hranice a vzájemně se doplňují.

2.2. Znak zajišťovacích prostředků – akcesorita a subsidiarita

Zajišťovací prostředky jsou kategorií právních vztahů, u kterých lze nalézt jisté společné znaky – vlastnosti. Tyto vlastnosti vyplývají zejména ze základního poslání zajišťovacích prostředků, kterým je zajištění jiného právního vztahu. Z tohoto základního poslání se odvozuje pojmový znak zajišťovacích prostředků, kterým je akcesorita. Ta je označována jako znak obecný, jelikož se v určité míře uplatňuje téměř¹⁰ u všech zajišťovacích prostředků. Oproti tomu lze rozlišovat i znaky speciální, které jsou charakteristické pouze pro některé druhy zajišťovacích prostředků. Sem se řadí především subsidiarita.

Akcesoritou rozumíme závislost zajišťovacích prostředků na jiném právním vztahu, který označujeme jako závazkový vztah hlavní nebo zajišťovaný. Při aplikaci zásady akcesority tak nemůže odvozený vztah (v našem případě vztah zajišťovací) vzniknout bez existence hlavního vztahu, a při zániku hlavního vztahu automaticky dochází i k zániku zajišťovaného vztahu. Z toho vyplývá, že zajišťovací vztah v principu nemůže existovat déle než vztah hlavní. Naopak však není vyloučeno, i když pro věřitele bude taková situace nevýhodná, aby zajišťovací vztah v některých

⁹ Fiala, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, Brno, Doplněk, 1993, str. 220.

¹⁰ Pokud budeme hovořit o zajišťovacích prostředcích v rozsahu, jak jsou obsaženy výslovně v části osmé, hlavy první, oddílu pátého, OZ, resp. jejich obchodněprávní ekvivalenty, potom akcesoritu nalezneme v určitém rozsahu u všech zajišťovacích prostředků. Jelikož však v této práci bude pojednáno i o dalších soukromoprávních instrumentech sloužících k zajištění závazků, je nutno uvažovat i o dalších nástrojích k zajištění způsobilých, avšak prvek akcesority postrádajících (např. abstraktní bankovní záruka či směnka).

případech zanikl dříve než vztah zajišťovaný¹¹. Stručně lze říci, že pokud by hlavní právní vztah neexistoval, nebylo by co zajistit¹². Jan Dvořák v tomto smyslu uvádí, že pokud nějaký právní institut plní zajišťovací funkci, avšak ve vztahu k hlavnímu závazku není závazkem vedlejším, nejde o zajišťovací prostředek¹³. Současně uvádí, že zajišťovací závazky nemohou existovat samostatně¹⁴. V této souvislosti je však třeba zmínit dvě skutečnosti. Předně z tohoto pravidla existují výjimky, tj. zákon sám ve výjimečných případech předpokládá existenci zajišťovacího vztahu i při předpokladu neplatnosti či zániku vztahu hlavního – příkladem tohoto případu je úprava ručení, u které budou uvedené výjimky zmíněny podrobněji v kapitole 4. této práce. Druhou významnou skutečností, kterou je třeba mít na paměti je zaměření této práce. Jejím předmětem není pouze pojednání o zajišťovacích prostředcích v úzkém slova smyslu tak, jak je označuje zákon, ale i pojednání o širší skupině soukromoprávních institutů, které jsou způsobilé zlepšit postavení věřitele v právních vztazích. V této souvislosti nelze nezmínit jako příklad již výše uvedenou směnku, která mimo své platební funkce může plnit i funkci zajišťovací, funkci akcesority však postrádá. Existence směnky totiž není závislá na existenci hlavního závazku. V těchto případech hovoříme o abstraktnosti daného zajišťovacího prostředku. Akcesorita bývá v právní teorii podrobněji dále rozdělována na akcesoritu funkční a akcesoritu existenční¹⁵. Existenční akcesorita vyjadřuje již zmíněnou skutečnost, že zajišťovací vztah nemůže vzniknout a trvat bez existence zajišťovaného vztahu. Funkční akcesorita potom vyjadřuje obsahovou závislost zajišťovacího vztahu na vztahu zajišťovaném. Obsah a rozsah zajišťovacího závazku je vždy podmíněn obsahem a rozsahem závazku hlavního, neznamená to ovšem, že by musely být tyto závazky zcela totožné. Významná je v tomto směru i podmíněnost rozsahu zajištění, tj. závislost rozsahu zajištění na hlavním

¹¹ K tomu může dojít např. u zániku bankovní záruky či ručení sjednaných na dobu neurčitou.

¹² Akcesorita je patrná přímo z textu zákona v rámci úpravy jednotlivých zajišťovacích prostředků. Pokud si tedy smluvní strany chtějí sjednat pro případ porušení povinnosti smluvní pokutu, musí existovat povinnost, jejíž porušení je sankcionováno (§ 544 odst. 1) OZ). Stejně tak existenci pohledávky předpokládá § 546 OZ pro možnost sjednat ručení, či § 552 OZ (resp. 156 odst. 2) OZ) pro možnost sjednání zástavní smlouvy.

¹³ Dvořák, J., *Zajištění práv v občanskoprávních vztazích*, Acta Universitatis Carolinae, Iuridica monographia 1984, str. 19.

¹⁴ Knapp, V., Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J., Dvořáková, V., Kanda, A., Kopáč, L., Mikeš, J., Salač, J., Škopová, V., *Občanské právo hmotné*, Svazek II, 3. aktualizované vydání, 631 s., Praha, ASPI Publishing, 2002, str.130.

¹⁵ Viz např. Fiala, J., a kol. *Občanské právo hmotné*, 3. opravené a doplněné vydání, Brno: Doplněk, 2002, str. 220.

(zajišťovaném) závazku. Ta je dána zásadou, podle níž zajišťovací vztah nemůže nikdy zajišťovat více, než je maximální výše zajišťované pohledávky¹⁶. Pokud dojde ke snížení zajišťované pohledávky (např. částečným plněním dlužníka), automaticky se tím sníží i rozsah zajištění¹⁷. V této souvislosti lze hovořit o jisté elasticitě zajišťovacích prostředků.

Jak již bylo řečeno, **subsidiarita** se vyskytuje pouze u některých zajišťovacích prostředků. Znak subsidiarity vyjadřuje upozadění jednoho plnění před plněním jiným, tj. jakési nucené pořadí, v jakém je oprávněn věřitel plnění požadovat. Subsidiární závazek je tedy závazkem pouze podpůrným, k jehož realizaci dojde při nesplnění závazku primárního. Typickým příkladem je ručení, kde je ručitel povinen plnit věřiteli pouze v případě, že plnění neposkytl dlužník, ačkoli k tomu byl věřitelem písemně vyzván. Závazek ručitele je tedy subsidiární k závazku dlužníka. Věřitel je proto nucen dodržet pořadí, v jakém bude uplatňovat svůj nárok. Nemůže tedy se svým požadavkem na plnění nastoupit na ručitele dříve (pokud není výslovně dohodnuto jinak), než se obrátí na dlužníka (v občanskoprávní úpravě ručení je princip subsidiarity upraven v § 548 odst. 1) OZ). Z tohoto pohledu je princip subsidiarity často přisuzován pouze těm zajišťovacím prostředkům, u kterých zajištění poskytla osoba od dlužníka odlišná. Dle mého názoru však subsidiarita nemusí být vztahována pouze na potenciální poskytovatele plnění, ale i na jednotlivé formy plnění. V tomto pojetí lze proto prvek subsidiarity shledat i u dalších zajišťovacích prostředků, konkrétně u těch, kde zajištění poskytuje dlužník sám. V těchto případech požaduje věřitel plnění vždy od dlužníka, avšak musí dodržet pořadí zdroje, ze kterého bude plnění čerpat, tj. zda bude požadovat prosté plnění dlužníka (tj. obecné plnění dlužníka z jeho disponibilních zdrojů), či zda se bude domáhat plnění formou realizace zástavního práva (tj. plnění z vyčleněné zástavy). Příkladem může být zástavní právo zřízené k majetku dlužníka, kdy věřitel bude při splatnosti požadovat plnění vždy od dlužníka (subsidiarita dlužníků zde nepřichází v úvahu). Nejprve ale bude věřitel povinen dožadovat se prostého splnění, a teprve v případě, kdy k plnění nedorazí, je věřitel oprávněn domáhat se uspokojení ze

¹⁶ Maximální výši zajišťované pohledávky je však třeba chápat nikoli pouze jistinu zajišťované pohledávky, ale i případnou smluvní pokutu, úroky, úroky z prodlení a další příslušenství, o která se může daná jistina v konkrétním případě navýšit.

¹⁷ V případě, že zajištění nekrylo celou výši pohledávky, ale jenom její část, platí uvedené pouze za předpokladu, že se částečným plněním dlužníka snížila zajišťovaná pohledávka na částku nižší, než je rozsah sjednaného zajištění.

zástavního práva. Realizace zástavního práva je tedy až subsidiární zdroj uspokojení věřitele – podpůrný – k prostému plnění povinností dlužníka. Tuto formu subsidiarity uznává i Nejvyšší soud, který ve své argumentaci opakovaně uvádí následující: „Zástavní právo je dále právem subsidiárním a akcesorickým. Subsidiarita zástavního práva vyjadřuje, že jde o podpůrný zdroj uspokojení pohledávky zástavního věřitele, který se uplatní jen tehdy, jestliže pohledávka nebyla dlužníkem dobrovolně splněna a ani nezanikla jiným způsobem.“¹⁸.

S ohledem na uvedené se nedomnívám, že by se subsidiarita vyskytovala pouze u zajišťovacích prostředků poskytnutých osobou odlišnou od dlužníka. I přes to je subsidiarita znakem speciálním, protože ve srovnání s akcesoritou se u některých klasických soukromoprávních zajišťovacích prostředků neuplatní v žádném rozsahu. Příkladem je bankovní záruka, tedy prostředek zákonem mezi zajišťovací prostředky přímo zařazený. Jak plyne z § 313 OBZ, k uspokojení věřitele z bankovní záruky může dojít bez ohledu na skutečnost, zda věřitel k plnění nejprve vyzval dlužníka.

Mimo dvou výše uvedených znaků, které jsou pro zajišťovací prostředky, jejich vlastnosti a třídění zásadní, lze rozlišovat i další znaky. Někdy se v právní teorii hovoří např. o znaku **proporcionality** zajišťovacích prostředků. O proporcionalitě hovoří i Jan Dvořák, který uvádí: „Mezi výší zajištěné pohledávky a jejím zajištěním by měla existovat určitá úměrnost (princip proporcionality).“¹⁹. Jak bude patrné z následujícího článku popisujícího metody kategorizace zajišťovacích prostředků (zejména jejich dělení dle převažující funkce či dělení dle náročnosti zřízení), proporcionalita bude hrát důležitou roli při úvahách, zda a jaké zajištění u konkrétní pohledávky zřídít.

2.3. Dělení zajišťovacích prostředků

Jednotlivé zajišťovací prostředky se mezi sebou vzájemně odlišují, a proto se v různých situacích jeví výhodnějším použít jiný zajišťovací prostředek. Pro pochopení výhod a nevýhod jednotlivých zajišťovacích prostředků je přínosné si rozdíly mezi nimi

¹⁸ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30.3.2006, sp. zn. 29 Odo 577/2004 nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9.6.2005, sp. zn. 29 Odo 563/2003.

¹⁹ Dvořák, J., *Zajištění práv v občanskoprávních vztazích*, Acta Universitatis Carolinae, Iuridica monographia 1984, str. 12.

uvědomit, aby bylo možno v praxi u konkrétního právního vztahu nastavit optimální schéma zajištění. Za tím účelem jsou v právní teorii zajišťovací prostředky členěny dle mnoha kritérií. Nejčastěji se lze setkat s tříděním podle:

1. typu poskytované záruky;
2. převažující funkce, kterou daný prostředek plní;
3. osoby, která poskytuje zajištění;
4. okamžiku vzniku a druhu zajišťovaných závazků;
5. náročnosti zřízení daného zajišťovacího prostředku;
6. vlivu solventnosti povinného;
7. způsobu vzniku;
8. způsobu úpravy v právních předpisech;

2.3.1. Dělení dle typu poskytované záruky

Dělení zajišťovacích prostředků dle typu poskytované záruky je jedním ze základních a nejdůležitějších typů jejich členění. Základním rozlišovacím kritériem u tohoto dělení je skutečnost, zda jako záruka plnění slouží celá majetková podstata konkrétní osoby (případně její majetek obecně), či zda se k zajištění plnění vyčleňuje určitý, jasně definovaný majetek – zpravidla věc. S tímto dělením se lze setkat např. u Jana Dvořáka²⁰, který dle tohoto kritéria rozeznává tzv. osobní záruky a tzv. věcné záruky²¹. Mezi **záruky osobní** bývá právní teorií zařazováno např. ručení, smluvní pokuta, uznání dluhu, srážky ze mzdy a jiných příjmů apod. Mezi **záruky věcné**, tj. záruky, u kterých je k zajištění použito pouze konkrétního vyčleněného majetku, se řadí zejména zástavní právo. Ohledně zařazení některých zajišťovacích prostředků do zmíněných dvou skupin nepadá v právní teorii shoda – příkladem může být např. zajištění převodem práva²². Dle mého názoru nelze obecně uzavřít, zda jsou pro věřitele

²⁰ Dvořák, J., *Zajištění práv v občanskoprávních vztazích*, Acta Universitatis Carolinae, Iuridica monographia 1984, str. 12-15.

²¹ Knapp, V., Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J., Dvořáková, V., Kanda, A., Kopáč, L., Mikeš, J., Salač, J., Škopová, V., *Občanské právo hmotné*, Svazek II, 3. aktualizované vydání, 631 s., Praha, ASPI Publishing, 2002, str.130.

²² Srov. Dvořák, J., *Zajištění práv v občanskoprávních vztazích*, Acta Universitatis Carolinae, Iuridica monographia 1984, str. 15, versus Lazar, J.: *Prostriedky zabezpečenia pohľadávok a možnosti ich uspokojenia*, Zabezpečenie pohľadávok a ich uspokojenie, sborník, VII. Lubyho právnické dni, IURA EDITIO, Bratislava-Trnava 2002, str. 29.

výhodnější záruky věcné či osobní. Při těchto úvahách bude třeba v konkrétním případě hodnotit několik parametrů, zejména:

- zda věcnou záruku poskytuje osoba od dlužníka odlišná, tj. zda se poskytnutím záruky rozšiřují zdroje pro možné uspokojení pohledávky věřitele či nikoli;
- posouzení osoby povinného, zejména její solidnost a solventnost s přihlédnutím k délce trvání předpokládaného zajištění. Např. zástavní právo je způsobilé postavit věřitele do výhodnějšího postavení v případě úpadku osoby povinného, proto v případě vyšší pravděpodobnosti insolvence bude vhodnější zvolit záruku věcnou (jelikož jakákoli záruka osobní by zřejmě nesplnila účel), případně záruku poskytnutou třetí osobou. Pokud je narušena solidnost povinné osoby, tj. lze předpokládat možnost, že tato osoba nebude úmyslně plnit své závazky, potom nebude od věci záruka poskytnutá třetí osobou (např. ručení, případně zástavní právo poskytnuté třetí osobou), případně věcná záruka, s věcí pokud možno v úschově mimo dispoziční možnosti povinné osoby.
- posouzení konkrétní věci, která by měla být předmětem věcné záruky, zejména její hodnota, likvidita apod.

2.3.2. Dělení dle převažující funkce, kterou daný prostředek plní

V podkapitole 2.1. výše byly popsány základní funkce, které jsou pro zajišťovací prostředky charakteristické. Zajišťovací prostředky lze členit podle toho, které z těchto funkcí jednotlivé prostředky plní, a v jakém rozsahu. Obecně lze říci, že z pohledu věřitele budou nejvhodnější ty zajišťovací prostředky, které plní v maximálním možném rozsahu všechny, nebo co možná nejvíce z uvedených funkcí, zejména funkci zajišťovací a funkci uhrazovací. Takové prostředky jsou totiž na dlužníka přísnější a mají silnější schopnost naplnit své základní poslání, tedy zajistit věřiteli uspokojení jeho pohledávky. Mezi takovéto „silné“ zajišťovací prostředky lze zařadit zástavní právo k nemovitosti (ideálně k nemovitosti, která je pro fungování povinného významná). V tomto případě je eminentní funkce zajišťovací – povinný má vysoký zájem svou povinnost řádně splnit aby vlastnictví nemovitosti neohrozil, současně při vhodném ocenění je nemovitost kvalitním zdrojem pro dosažení případného náhradního plnění (v případě, že dlužník svůj závazek neplní). Takovýto prostředek by proto zpravidla věřitel upřednostnil oproti např. smluvní pokutě, která se

může jevit pro věřitele z pohledu náročnosti zřízení jako výhodnější, funkci zajišťovací díky své sankční podstatě jistě plní, avšak její uhrazovací funkce je nulová. Věřitel ale zpravidla nemá na výběr neomezenou paletu zajišťovacích prostředků, ale je nucen volit z těch, které jsou v daném případě k dispozici. Věřitel proto bude opět analyzovat svou situaci (obdobně jak bylo uvedeno v článku 2.3.1. výše) a bude posuzovat, která funkce zajišťovacího prostředku je pro něho klíčová v dané situaci, s přihlédnutím ke konkrétní osobě povinného a případně konkrétní věci, která by sloužila jako věcná záruka.

2.3.3. Dělení dle osoby, která zajištění poskytuje

U zajišťovacích prostředků je praktické rozlišovat, kdo zajištění poskytuje, zejména zda **zajištění poskytuje přímo dlužník**, tedy osoba v hlavním závazkovém vztahu povinná, či zda je **zajištění poskytnuto osobou třetí, od dlužníka odlišnou**. Přistoupení třetí osoby je z formálního pohledu jistá komplikace, která může mít za následek zvýšení administrativní zátěže správy dané pohledávky. V porovnání k benefitu, které zajištění poskytované třetí osobou přináší, se však zpravidla jedná o negativum zanedbatelné. Hlavní výhodou, kterou zajištění poskytnuté třetí osobou skýtá, je rozšíření majetkové základny, ze které může být pohledávka věřitele uspokojena. K majetku dlužníka tedy přistupuje další zdroj, který věřitelovo riziko snižuje. Samozřejmě je třeba v každém případě posoudit kvality takovéto třetí osoby, jelikož např. formální přistoupení ručitele bez jakéhokoli majetku věřitelovo postavení nijak nezmění. Některé zajišťovací prostředky mohou být poskytnuty přímo dlužníkem nebo osobou od dlužníka odlišnou (např. zástavní právo), jiné mohou zahrnovat výlučně osobu od dlužníka odlišnou (např. ručení, bankovní záruka), případně naopak výlučně dlužníka samotného (např. právo zadržovací či smluvní pokuta).

2.3.4. Podle okamžiku vzniku a druhu zajišťovaných závazků

Podle charakteru zajišťovaného závazkového vztahu je možno především rozlišovat zajišťovací prostředky způsobilé zajistit **závazky budoucí** a zajišťovací

prostředky zajišťující pouze **závazky již existující**; případně je dělit podle toho, zda jimi lze zajistit **závazky peněžité** či **závazky nepeněžité**²³.

Z časového pohledu lze rozlišovat, zda zajišťovací prostředek vznikne před vznikem závazku hlavního, současně s ním, případně až dodatečně po jeho vzniku. Zajišťovací prostředky vzniklé po vzniku hlavního závazku lze ještě dále členit na ty, které vzniknou před okamžikem splatnosti hlavního závazku a na ty, které vzniknou až po jeho splatnosti. U některých druhů zajišťovacích prostředků je s ohledem na jejich akcesoritu ze zákona vyloučeno, aby mohly být zřízeny před vznikem zajišťovaného vztahu (např. ručení v občanskoprávní úpravě), u jiných zákon možnost zajistit i závazky budoucí výslovně předvídá (např. ručení v obchodněprávní úpravě - § 304 odst. 2) OBZ). V praxi asi nejobvyklejší je situace, kdy má věřitel s dlužníkem dojednané podmínky, za kterých vstupují do hlavního závazkového vztahu, včetně případného zajištění, a zajištění je tedy zřízeno současně se vznikem hlavního závazku. Tak tomu bude typicky např. u sjednání zástavy nemovitosti u hypotečního úvěru, případně u smluvní pokuty. Mnoho zajišťovacích prostředků bývá zřizováno i v době po vzniku hlavního závazku, ale před jeho splatností. Tak tomu bývá často při přejednání podmínek hlavního závazkového vztahu jako součást obchodní dohody. Příkladem může být poskytnutí dodatečného zajištění při navýšení úvěrového rámce či prodloužení splatnosti, kdy věřitel souhlasí s těmito změnami pod podmínkou, že mu dlužník např. zajistí způsobilého ručitele. Naopak, u některých zajišťovacích prostředků je typické jejich zřízení až v okamžiku po splatnosti hlavního závazku. Toto je charakteristické zejména pro institut uznání dluhu či zadržovací právo.

Obecně platí, že lze zajistit vymahatelné²⁴ peněžité závazky, u závazků nepeněžitých potom ty, u kterých má plnění zastupitelný charakter. Ohledně zastupitelnosti plnění je třeba rozlišovat, zda je plnění způsobilá poskytnout jakákoli osoba (např. shrbat jednou měsíčně listí na zahradě může za původního dlužníka splnit obvykle kdokoli jiný), či zda v konkrétním případě může osobu povinnou zastoupit pouze osoba se specifickými vlastnostmi či vědomostmi (toto si lze představit u lékaře,

²³ Viz Dvořák, J., *Zajištění práv v občanskoprávních vztazích*, Acta Universitatis Carolinae, Iuridica monographia 1984, str. 16.

²⁴ Existují ale i skupiny pohledávek, u nichž není shledán dostatečný státní zájem na jejich ochraně. Tyto typy pohledávek nejsou vynutitelné systémem státního donucení, a není ani možné zajistit jejich splnění zajišťovacími prostředky. Jedná se o tzv. naturální obligace, o kterých bude blíže pojednáno v kapitole 4. této práce, zaměřené na ručení.

v některých případech u umělců, pokud není vyžadován zcela osobitý a nezaměnitelný projev). V posledně jmenovaném případě lze zajistit plnění třetí osobou odlišnou od dlužníka pouze tehdy, pokud dotyčná osoba disponuje vlastnostmi a vědomostmi nezbytnými pro splnění daného závazku, pokud by jimi nedisponovala, nebyla by způsobila závazek zajistit. Výše uvedené platí v situaci, kdy osoba poskytující zajištění ručí za splnění původního nepeněžitého závazku plněním stejného charakteru. Při zajištění lze však sjednat (i u závazků nepeněžitých), že zajišťující osoba bude povinna poskytnout věřiteli stanovený peněžitý ekvivalent nepeněžitě pohledávky. V tomto směru lze tedy zajistit i pohledávky nepeněžitě s plněním nezastupitelným.

2.3.5. Dělení dle náročnosti zřízení daného zajišťovacího prostředku

Při posuzování optimální volby zajištění posuzuje věřitel v konkrétním případě nejen přínosy předmětného zajišťovacího instrumentu, ale i náročnost, se kterou je vznik daného zajištění spjat. Přitom bude brát zřetel zejména na čas, který je nezbytný ke vzniku zajištění, administrativní náročnost a související finanční nákladnost. Proti tomu bude potom stavět výši zajišťované pohledávky a výhody, které dané zajištění přináší. Z tohoto poměru následně vyhodnotí, zda se mu benefit daného zajištění vyplatí. Jako příklad lze uvést dohodu se svolením k přímé vykonatelnosti²⁵, která zrychlením řízení citelně vylepšuje postavení věřitele v případě vymáhání pohledávky. Tento instrument však není bezúplatný, nýbrž je zpoplatněn sazbou dle notářského tarifu²⁶. Současně je třeba věnovat čas sjednání schůzky s notářem a dojednat podrobnosti se stranou povinnou. Oproti tomu např. sjednání smluvní pokuty může pro věřitele představovat pouze doplnění jedné věty do textu smluvního ujednání a nepředstavuje pro věřitele ani dlužníka žádnou časovou, administrativní ani finanční zátěž. Dalším příkladem může být sjednání zástavního práva k nemovitosti, u kterého je též patrný jak aspekt finanční²⁷, tak i aspekt časový. Vznik zástavního práva k nemovitostem je totiž vázán na okamžik zápisu tohoto věcného práva do katastru

²⁵ Dohoda se svolením k přímé vykonatelnosti je předjímana v §274 odst. 1), písm e) OSŘ, podrobnější úpravu lze nalézt v rámci ustanovení §71a až 71c NŘ (notářský zápis).

²⁶ Konkrétně v příloze k vyhlášce č. 196/2001 Sb., Sazebník odměny notáře za úkony notářské činnosti a za úkony některé jiné činnosti, Oddíl I „Odměna notáře podle tarifní hodnoty“, Položka A.

²⁷ Finančním aspektem je zde jednak poplatek za vklad do katastru nemovitostí, dále poplatek za ověření podpisů, zejména však odměna za právní pomoc advokáta či notáře, jelikož účastníci konkrétní transakce v rámci právní jistoty často využijí služby kvalifikovaných odborníků.

nemovitostí, což je procedura, jež může trvat i několik měsíců. Pokud jsou v konkrétním případě se vznikem zajištění spojeny významné transakční dopady, může být čekání na zápis zástavního práva příčinou významných komplikací daného obchodního případu. Z tohoto důvodu jsou věřitel a dlužník nuceni vzít při zajišťování závazku v úvahu zmiňované aspekty, a v konkrétním případě podle potřeb zvolit takový zajišťovací prostředek, který je svou finanční a administrativní náročností úměrný výhodám, jež přináší²⁸, a časově nenarušuje průběh sjednané transakce, případně je třeba transakci tomuto vlivu přizpůsobit.

2.3.6. Dělení dle vlivu solventnosti povinného

Tato kategorizace úzce souvisí s plněním uhrazovací funkce některých zajišťovacích prostředků, jedná se tedy o speciální, účelově zaměřené dělení dle převažující funkce jednotlivých zajišťovacích prostředků. Podstatou je uvědomit si význam posouzení solventnosti osoby povinného (dlužníka) při volbě zajišťovacího prostředku. Pokud bude věřitelem v konkrétním případě vyhodnocen dlužník jako osoba solventní, bude věřitel považovat za kvalitní zajištění např. citelnou smluvní pokutu, která bude dlužníka dostatečně motivovat k plnění. V případě nesplnění nebude věřitel příliš pochybovat o tom, že se dříve či později na dlužníkovi uspokojení své pohledávky domůže a plnění navýšené o smluvní pokutu pak bude věřitelovou satisfakcí za navýšené administrativní náklady spojené s vymáháním pohledávky. Naopak v případě, kdy bude dlužník vyhodnocen z pohledu solventnosti jako rizikový subjekt, pro věřitele nebudou zajímavé zajišťovací instrumenty utvrzovacího charakteru, ale bude mít zájem na instrumentech, u kterých je výrazná jejich uhrazovací funkce. Jejich zájmem tedy bude rozšířit zdroje pro možné uspokojení o takové zdroje, jež náleží osobě od dlužníka odlišné. Z tohoto pohledu tedy bude věřitel před smluvní pokutou preferovat zástavní právo zřízené dlužníkem, optimálně však ručení solventní osoby či zástavní právo zřízené osobou od dlužníka odlišnou.

²⁸ Toto bude samozřejmě posuzovat z vlastního úhlu pohledu jak dlužník, tak věřitel, v závislosti na tom, kdo je povinen v daném případě nést náklady na zřízení daného zajištění, případně v jakém poměru, pokud obě strany náklady sdílejí.

2.3.7. Dělení dle způsobu vzniku

Zajišťovací prostředky mohou vzniknout na základě různých právních skutečností. Podle tohoto kritéria lze rozlišit zejména:

1) Zajišťovací prostředky vzniklé na základě právního úkonu:

Z hlediska účelu této práce jsou nejvýznamnější, neboť se jedná o zajišťovací prostředky vzniklé z vůle stran na základě principu dobrovolnosti. Smluvní strany, tj. subjekty soukromého práva jsou schopny v maximální možné míře ovlivnit výběr konkrétního zajišťovacího prostředku a jeho vznik. V závislosti na typu právního úkonu²⁹, resp. počtu účastníků, které zajišťovací prostředek zakládají, lze rozlišovat především zajišťovací prostředky vzniklé z jednostranného právního úkonu (např. uznání dluhu dle § 558 OZ, jež vzniká jednostranným úkonem dlužníka, zadržovací právo dle § 175 OZ, vznikající jednostranným úkonem věřitele – retencí, případně jednostranným úkonem osoby třetí, jako např. vystavení záruční listiny bankou dle § 313 OBZ nebo vznik ručení dle § 303 OBZ³⁰), z dvoustranného úkonu mezi věřitelem a dlužníkem (např. smluvní zástavní právo dle § 152 a násl. OZ), z dvoustranného úkonu mezi věřitelem a třetí osobou (např. ručení dle § 546 a násl. OZ), případně z vícestranného právního úkonu. Jak již bylo zmíněno, tento způsob vzniku obsahuje prvek dobrovolnosti smluvních stran. To znamená, že osoba povinná se ke zřízení zástavního práva sama rozhodla na základě její svobodné vůle, po zvážení pozitiv i negativ takového úkonu. Tím se tato skupina liší od zajišťovacích prostředků vzniklých na základě níže uvedených typů právních skutečností.

2) Zajišťovací prostředky vzniklé ze zákona:

Ze zákona vznikají zajišťovací prostředky automaticky při splnění zákonem předpokládaných podmínek bez nutnosti projevu vůle zúčastněných subjektů. Nejčastěji v situaci, kdy konkrétní subjekt vstoupí do takového právního postavení, se kterým zákon vznik konkrétního zajišťovacího prostředku spojuje. Příkladem je vznik zákonného zástavního práva pronajímatele k movitým věcem nájemce dle § 672 odst. 1)

²⁹ V této souvislosti je třeba zmínit, že zajišťovací prostředky mohou vzniknout i v důsledku protiprávního úkonu. Příkladem může být ručení, jak bude zmíněno dále v kapitole 4. této práce.

³⁰ Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol., *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*, 4. Vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, s. 129.

OZ. Dalším příkladem může být vznik zákonného ručení, jak bude uvedeno v kapitole 4. této práce.

3) Zajišťovací prostředky vzniklé na základě výroku orgánu veřejné moci.

Zajišťovací prostředky mohou vzniknout i na základě rozhodnutí některého z orgánů veřejné moci, resp. některých kvalifikovaných subjektů při výkonu veřejné moci. Zde je možno rozlišovat, který orgán o zřízení zajišťovacího práva rozhodl. Jako příklad lze uvést zástavní právo, které je oprávněn zřídit svým rozhodnutím soud (soudcovské zástavní právo dle § 338b a násl. OSŘ) nebo finanční úřad jako správní úřad pověřený správou daně, který je oprávněn zřídit svým rozhodnutím zástavní právo k majetku daňového subjektu k zajištění jím neuhrazené daně. I u zajišťovacích prostředků vzniklých na základě výroku orgánu veřejné moci bude platit, že k jejich vzniku není třeba projev vůle povinné osoby, zpravidla bude o vzniku takového zajišťovacího prostředku naopak rozhodnuto proti její vůli.

2.3.8. Dělení dle způsobu úpravy v právních předpisech

Zajišťovací prostředky nejsou v právním řádu ČR zakotveny samostatně v jednom právním předpisu, ale v mnoha právních předpisech. Lze tedy rozlišovat zajišťovací prostředky zakotvené v právu občanském, zajišťovací prostředky zakotvené v právu obchodním, v právu směnečném apod. Hlavní problém však nespátřuji ve skutečnosti, že zajišťovací prostředky jsou upraveny v několika právních předpisech. Naopak, jejich zakotvení v právním předpise upravujícím vztahy, které daný zajišťovací prostředek převážně (např. bankovní záruka) či výlučně (směnečné rukojemství) zajišťuje, považuji za praktické. Jako velmi nešťastné však hodnotím zajišťovací prostředky duplicitně upravené v různých právních předpisech. Příkladem může být uznání závazku (§ 323 OBZ) a uznání dluhu (§558 OZ), obdobně např. institut ručení (§ 546 OZ versus § 303 OBZ). O zbytečnosti několika různých úprav téhož institutu se již v minulosti zmiňoval např. Karel Eliáš³¹.

Pokud jde o způsob úpravy soukromoprávních zajišťovacích prostředků s působností zasahující do více právních předpisů, lze rozlišovat v zásadě tři základní

³¹ Eliáš, K., *Česká juristická postmoderna a rekodifikace soukromého práva*. Bulletin advokacie 6-7/2003, str. 47.

možnosti těchto úprav. První možností je úplná úprava daného zajišťovacího prostředku v každém zákoně samostatně. Příkladem může být obchodněprávní úprava ručení a občanskoprávní úprava ručení, nebo občanskoprávní a obchodněprávní úprava uznání dluhu resp. uznání závazku. O problematice ručení bude v této souvislosti podrobněji pojednáno v kapitole 4. této práce. Stručně lze říci, že v konkrétním případě se určí aplikovatelná úprava a ta se v plné míře použije bez využití druhé ze zmiňovaných úprav. Druhou možností je potom varianta, kdy úprava občanskoprávní má charakter obecné, základní soukromoprávní úpravy. Úprava v jiném právním předpise je úpravou speciální, nikoli však komplexní. V těchto případech se při aplikaci speciální úpravy použijí primárně ustanovení této speciální úpravy, v oblastech speciální úpravou nedotčených se potom uplatní subsidiárně úprava obecná občanskoprávní. Příkladem je obchodněprávní a občanskoprávní úprava institutu smluvní pokuty. Třetí možností je potom úprava daného institutu obsažená pouze v OZ, avšak aplikovatelná i v právních vztazích založených speciální úpravou. Tak lze např. využít obecné občanskoprávní zajišťovací prostředky na zajištění závazků ze směnečných vztahů či z obchodněprávních vztahů (pokud se nejedná o prostředky mající v daném právním předpisu samostatnou, výlučně aplikovatelnou úpravu). Příkladem je např. dohoda o srážkách ze mzdy a jiných příjmů, zajišťovací převod práva nebo postoupení pohledávky³².

Výše jsou uvedena třídění zajišťovacích prostředků dle nejběžnějších rozlišovacích kritérií. Lze se však setkat i s dalšími přístupy k dělení zajišťovacích prostředků. Příkladem může být dělení užité v NOZ, kdy jsou zajišťovací prostředky rozdělovány na prostředky zajišťovací a prostředky utvrzovací³³.

³² K tomuto viz též Lazar, J., *Prostriedky zabezpečenia pohl'adávok a možnosti ich uspokojenia*, Zabezpečenie pohl'adávok a ich uspokojenie, sborník, VII. Lubyho právnické dni, IURA EDITION, Bratislava-Trnava 2002, str. 23.

³³ Eliáš, K., Zuklínová, M., *Věcný záměr občanského zákoníku* (kodifikace soukromého práva). Právní praxe 1-2/2001, str. 73; nebo důvodová zpráva k NOZ, str. 467 („K § 2010 až 2014“).

KAPITOLA 3.: PŘEHLED MOŽNOSTÍ ZAJIŠTĚNÍ

Jak bylo již předestřeno výše v úvodu, na základě doporučení konzultanta byl rozsah této práce oproti původnímu záměru zúžen. Důvodem je skutečnost, že stručný popis a představení všech zajišťovacích prostředků by v práci tohoto typu nebylo přínosem. Na druhou stranu však hlubší rozbor se zamyšlením nad problematikou mnoha zajišťovacích prostředků by svým rozsahem podstatně překročil kapacitní možnosti jediné práce. S ohledem na uvedené limity se práce po dohodě s konzultantem soustředí především na jeden typ zajišťovacích prostředků, a tím jsou zajišťovací prostředky založené na principu ručení. Ústředním bodem výkladu je především občanskoprávní úprava institutu ručení. Dále se práce zabývá instituty příbuznými, tj. ručením v obchodněprávní úpravě, bankovní zárukou a směnečným rukojemstvím, které jsou využity k porovnání s občanskoprávní úpravou ručení. Toto srovnání umožňuje odhalit odchylky v právní úpravě těchto institutů a lépe pochopit jejich podstatu, což je přínosem pro jejich správné využití v právní praxi.

S ohledem na původně zvolené téma této práce však považuji za vhodné alespoň stručně sumarizovat další možnosti, jaké právní řád České republiky v oblasti zajištění pohledávek skýtá. Sumarizace zajišťovacích prostředků bude účelná nejen pro dosažení vyšší míry formální celistvosti výkladu, ale též pro větší názornost začlenění institutu ručení v rámci systematiky zákonné úpravy zajišťovacích prostředků.

3.1. Zajišťovací prostředky upravené v části osmé, hlavě první, oddílu pátém OZ

Základní soukromoprávní úpravu zajišťovacích prostředků lze nalézt v oddílu pátém, hlavy první, části osmé OZ. Jelikož celý tento oddíl (zahrnující §§ 544 – 558 OZ) je pojmenován „Zajištění závazků“, lze instrumenty v něm obsažené považovat za zajišťovací prostředky v nejužším slova smyslu – jedná se o specifické právní

prostředky, jejichž primárním cílem je právě zajištění závazků³⁴. V této kategorii prostředků právního zajištění se bez výjimky uplatní znak akcesority, jelikož nutným předpokladem jejich existence je vznik základního (zajišťovaného) právního vztahu³⁵. Tato skupina zajišťovacích prostředků je obecně využitelná v soukromoprávních vztazích vždy, pokud není k dispozici jiná, speciální právní úprava (viz. zejména speciální úprava některých zajišťovacích prostředků dle OBZ, uvedených v podkapitole 3.3. této práce). Do této kategorie patří právní úprava následujících zajišťovacích prostředků:

3.1.1. Smluvní pokuta (§§ 544-545 OZ)

3.1.2. Ručení (§§ 546-550 OZ)

3.1.3. Dohoda o srážkách ze mzdy (§ 551 OZ³⁶)

3.1.4. Zástavní smlouva (§ 552 OZ³⁷)

3.1.5. Zajištění závazků převodem práva (§ 553 OZ)

3.1.6. Zajištění postoupením pohledávky (§ 554 OZ)

3.1.7. Jistota³⁸ (§§ 555-557 OZ)

3.1.8. Uznání dluhu (§ 558 OZ)

3.2. Zajišťovací prostředky upravené v OZ v části druhé, hl. třetí A

I v tomto případě se jedná o zcela akcesorické, ryze zajišťovací, právní prostředky, jejichž existence se odvíjí od existence jiného (zajišťovaného) právního

³⁴ V tom lze spatřovat hlavní rozdíl od instrumentů uvedených v podkapitole 3.4. této práce, které jsou k zajištění závazků, resp. k posílení právního postavení věřitele též často využívány, avšak zajištění není jejich primární funkcí. Viz např. směnka, u které je vyzdvihována do popřední především její funkce platební.

³⁵ K tomuto blíže viz podkapitola 2.2. této práce.

³⁶ Ačkoli dohodu o srážkách ze mzdy výslovně mezi zajišťovacími prostředky uvádí § 551 OZ, je tento institut blíže upraven v §§ 147-150 ZP a §§ 276-302 OSŘ.

³⁷ Zmínka o zástavní smlouvě v rámci oddílu „Zajištění závazků“ řadí zástavní smlouvu mezi základní soukromoprávní zajišťovací prostředky, avšak podrobnější úprava je zařazena, díky věcně-právní povaze tohoto typu zajištění, do části druhé OZ mezi věcná práva, konkrétně mezi práva k cizím věcem – viz pokračování seznamu zajišťovacích prostředků v podkapitole 3.2.

³⁸ Pro úplnost je třeba doplnit, že institut Jistoty nepředstavuje samostatný zajišťovací prostředek.

vztahu, jehož zajištění je důvodem pro vznik konkrétního zajišťovacího prostředku. Pro zajišťovací prostředky upravené v části druhé, hlavě třetí A (konkrétně v §§ 152-180) OZ je charakteristickou vlastností jejich věcně-právní charakter. Do této kategorie se řadí následující tři zajišťovací prostředky:

3.2.1. Zástavní právo (§§ 152-169 OZ)

3.2.2. Podzástavní právo (§§ 173-174 OZ)

3.2.3. Zadržovací právo (§§ 175-180 OZ)

3.3. Zajišťovací prostředky upravené v části třetí, hlavě první, dílu šestém OBZ

V tomto případě se jedná sice též o zajišťovací prostředky v nejužším slova smyslu, avšak již nejde o obecnou soukromoprávní úpravu, ale o zajišťovací prostředky určené primárně pro oblast obchodněprávních vztahů. Oproti obecné občanskoprávní úpravě jde tedy již o právní úpravu speciální. O vzájemných vztazích mezi úpravou zajišťovacích prostředků v rámci OZ a OBZ viz článek 2.3.8. této práce. Obchodněprávní úprava řeší v díle věnovaném zajištění závazků tyto zajišťovací instituty:

3.3.1. Smluvní pokuta (§§ 300-302 OBZ³⁹)

3.3.2. Ručení (§§ 303 – 312 OBZ⁴⁰)

3.3.3. Bankovní záruka (§§ 313 – 322 OBZ)⁴¹

3.3.4. Uznání závazku (§§ 323 OZ⁴²)

³⁹ Jedná se o dílčí úpravu, tj. mimo výslovně řešených otázek se zcela použije úprava občanskoprávní.

⁴⁰ Zcela samostatná, komplexní úprava institutu ručení pro obchodněprávní vztahy, vylučující, co do úpravy ručitelského vztahu, aplikaci občanskoprávní úpravy institutu ručení.

⁴¹ Zcela samostatná, komplexní úprava tohoto ryze obchodněprávního institutu, občanskoprávní ekvivalent v platném občanském zákoníku neexistuje. K tomuto však, srov. budoucí úpravu tzv. Finanční záruky – viz § 2029 NOZ.

⁴² Jedná se o úpravu obdobnou institutu uznání dluhu dle § 558 OZ. I v tomto případě se jedná o samostatnou právní úpravu, která je k institutu uznání dluhu v poměru speciality.

3.4. Další zákonem upravené instrumenty

Jak bylo zmíněno již v úvodu této práce, existuje nad rámec dosud uvedených zajišťovacích prostředků (tj. zajišťovacích prostředků v nejužším slova smyslu) i široká paleta dalších zákonem upravených instrumentů, využitelných k zajištění pohledávky. Ačkoli se jedná o instrumenty, u nichž není zajištění jiného právního vztahu jediným či hlavním smyslem jejich existence, a mohou existovat v mnoha případech i bez ohledu na existenci jiného (zajišťovaného právního vztahu), lze je s úspěchem ke zlepšení právního postavení věřitele využít. Věřitel těmito zákonnými instrumenty může získat např. možnost snadněji procesně vymáhat dlužnou pohledávku, zajistit specializovaný typ pohledávky, domáhat se neplatnosti úkonů, které snižují vymahatelnost jeho pohledávky, zvýšit právní jistotu při vypořádávání transakcí, případně získat nová práva pro případ, že dlužník nesplní své závazky řádně a včas.

Do této skupiny lze zařadit zejména následující právní instrumenty: směnku a směnečné rukojemství, možnost odporovat právním úkonům dlužníka, dohodu o přímé vykonatelnosti, úschovu, akreditiv, inkaso, převzetí dluhu a přistoupení k závazku, podmínky rozvazovací a odkládací, možnost odstoupení, vedlejší ujednání u kupních smluv, finanční zajištění, vinkulace pojistného plnění apod.

3.5. Praxí vyvinuté a osvědčené metody

Společným znakem všech dosud vyjmenovaných instrumentů je, že jsou upraveny v právních předpisech, které jednak zakotvují jejich existenci, jednak více či méně podrobně upravují jejich vlastnosti. V praxi se ale osvědčilo i mnoho dalších metod, které v soukromoprávních vztazích pomáhají smluvním stranám čelit riziku, že příslušná pohledávka nebude smluvním partnerem uspokojena.

Do této kategorie patří především preventivní úkony pro včasné odhalení rizika neschopnosti či neochoty smluvního partnera platit své závazky. Jedná se např. o preventivní zjišťování a průběžný monitoring informací o smluvních partnerech (platební morálka, právní forma, změny v managementu, indicie z trhu apod.). Lze sem ale zařadit, s ohledem na zlepšení důkazní pozice věřitele, též např. dodržování písemné formy smluvní dokumentace i komunikace se smluvními partnery, a to i v situacích, kdy

zákon písemnou formu nevyžaduje. Takovéto preventivní kroky mají často pro věřitele mnohem významnější přínos, než sofistikované, v zákoně upravené zajišťovací prostředky, které lze často využít až v případě, kdy již je dodržení smluvních podmínek porušeno, a úhrada dané pohledávky silně ohrožena.

KAPITOLA 4.: INSTITUT RUČENÍ

V této stěžejní kapitole budou vysvětleny a analyzovány hlavní pojmové znaky institutu ručení. V jednotlivých podkapitolách bude objasněn pojem institutu ručení, jeho funkce, charakteristiky, historický vývoj až po platnou právní úpravu v ČR a její porovnání s úpravami zahraničními. V článku 4.6.2. bude osvětlena obecná úprava dle OZ, v článku 4.6.3. budou zdůrazněny odlišnosti úpravy ručení dle OBZ a následovat budou i některé další speciální případy ručení.

4.1. Pojem institutu ručení

Právní institut „ručení“ lze v obecné rovině chápat jako závazek ručitele (tj. osoby od dlužníka odlišné) uspokojit věřitele, pokud tak neučiní sám dlužník. Jedná se tedy primárně o právní vztah mezi věřitelem a ručitelem, jehož podstatou je závazek ručitele splnit věřiteli závazek dlužníka v případě, že tento je s jeho plněním v prodlení, tj. nesplní ho zcela nebo z části v čase jeho splatnosti. Z uvedené charakteristiky, jež vychází z platné právní úpravy⁴³, tak vystupuje do popředí jedna z hlavních výhod ručení oproti zajišťovacím prostředkům poskytovaným přímo dlužníkem. Touto výhodou je rozšíření zdrojů (zejména majetkových), ze kterých může dojít k uspokojení pohledávky věřitele, o zdroje na straně ručitele.

4.2. Funkce ručení

Pokud jde o funkce zajišťovacích prostředků popsané v článku 2.1. této práce, ručení tyto funkce plní následovně:

- Funkce zajišťující: ačkoli dle mého názoru není u institutu ručení tato funkce natolik zřetelná jako např. u zástavního práva, tuto funkci institut ručení splňuje.
- Funkce uhrazovací: tuto funkci plní ručení bez výhrady, neboť v případě prodlení dlužníka zvyšuje pravděpodobnost uspokojení věřitele o majetek ručitele, tj. o dodatečné zdroje, ze kterých se může věřitel zhojit nad rámec majetku dlužníka. Tato

⁴³ Viz. §546 a násl. OZ

funkce je dle mého názoru pro institut ručení nejvýznamnější a věřiteli jistě nejvýše hodnocena.

- Funkce usnadňující důkazní situaci/procesní postavení věřitele: Tato funkce v případě ručení není výrazná, nicméně situace, kdy ručení může přinést pro věřitele zlepšení procesního postavení při vymáhání pohledávky, si představit jistě lze⁴⁴.
- Funkce sankční: Obecně lze říci, že institut ručení nepatří mezi zajišťovací prostředky s výraznou sankční funkcí, mnoho autorů mu sankční funkci nepřiznává vůbec. V praxi však s ručením tato funkce spojena bývá nepřímo, a to jako důsledek komerčně sjednaného ručení. Ačkoli je totiž ručení primárně vztahem mezi ručitelem a věřitelem, nelze opominout skutečnost, že ručitel se za dlužníka zaváže splnit závazek zpravidla pouze za určitých podmínek. Ačkoli ze zákona není presumována za poskytnutí ručení mezi dlužníkem a ručitelem úplata, ručitel se v mnoha případech zaváže plnit závazek za dlužníka pouze za podmínky konkrétního protiplnění. Sem bude patřit zejména a) úplata za poskytnutí ručení, a b) sankce/poplatek pro případ, že ručitel bude nucen skutečně závazek za dlužníka plnit, čímž nepochybně vystaví sebe administrativní a finanční zátěži. Ačkoli tak sankční funkce ručení není zřejmá přímo ze zákonné úpravy, v těchto případech (v praxi často využívaných) má institut ručení i sankční charakter. Toto je častějším případem v případě ručení dle OBZ, neboť ručení dle OZ je zpravidla užito mezi osobami příbuznými, blízkými či v rámci přátelských vztazích, kde úplata za poskytnutí ručení nebude obvyklá. Druhou oblastí, kde lze hovořit v souvislosti s ručením o sankční funkci, je oblast zákonného ručení. Zákon občas spojuje vznik ručení s porušením určité právní povinnosti⁴⁵. V těchto případech lze ručení vnímat jako určitý druh sankce, nejedná se však o sankci směřující vůči dlužníkovi (tj. osobě od ručitele odlišné), ale o sankci směřující vůči osobě potenciálního ručitele.

⁴⁴ Existují situace, kdy věřitel nemá možnost vynutit na dlužníkovi plnění prostřednictvím státní autority (soudně), ale možnost domáhat se uspokojení na věřiteli zůstává zachována. Jako příklad bych zmínil situaci dle §304 odst. 1) OBZ, o které bude pojednáno v článku 5.3.3. této práce, případně situaci, kdy je dlužníkův závazek již promlčen, ale ručitelův nikoli. Možnost domáhat se soudně plnění vůči ručiteli je, v těchto případech nutno považovat za vylepšení procesního postavení věřitele.

⁴⁵ Např. úprava ručení správce vkladu, který uvede v prohlášení vyšší částku, než která je splacena ve smyslu § 60 odst. 4) OBZ.

4.3. Klasifikace ručitelských vztahů

Ručitelské vztahy je možno třídit podle různých hledisek. Lze je rozlišovat např. podle toho, zda vznikají dobrovolně z vůle ručitele, či zda vznikají automaticky ze zákona, jakým právním předpisem jsou práva a povinnosti subjektů ručitelských vztahů regulována, zda je ručitelský vztah sjednán na dobu určitou, či zda je časově neomezen, zda ručení zajišťuje závazek na peněžité plnění či na plnění nepeněžité, podle rozsahu odpovědnosti za zajišťovaný závazek - buď ručení zajišťující závazek celý, nebo pouze jeho část apod. O hlavních typech ručitelského vztahu bude pojednáno níže v souvislosti s platnou právní úpravou institutu ručení.

4.4. Charakter institutu ručení

Pro ručení, stejně jako pro další zajišťovací prostředky, je charakteristický především **znak akcesority**. Existence ručitelského vztahu je totiž závislá na existenci jiného právního vztahu, a to vztahu hlavního – zajišťovaného. Bez toho až na výjimky⁴⁶ nemůže samostatně existovat. Na druhou stranu si však lze představit situace, kdy ručitelský závazek zanikne dříve než závazek hlavní - např. pokud uplyne doba, na kterou bylo sjednáno ručení, příp. pokud se ručitel s věřitelem dohodnou na zániku ručitelského závazku. Zánik ručitelského závazku se na závazku hlavním (automaticky ze zákona) nijak neprojeví. Pokud by se však věřitel s dlužníkem dohodl na zániku hlavního závazku, resp. věřitel by se vzdal práva na plnění ze své pohledávky vůči dlužníkovi, automaticky by to znamenalo i zánik ručitelského závazku, který je na závazku hlavním v tomto směru existenčně závislý.

Dalším znakem, vzniklým v průběhu historického vývoje institutu ručení, je **subsidiarita** ručitelského závazku. Subsidiarita spočívá v pořadí závazků, kde závazek dlužníka je vždy v prvním pořadí, kdežto závazek ručitele až ve druhém pořadí. To znamená, že pokud chce věřitel požadovat plnění od ručitele, může tak učinit teprve až poté, co tak neučinil v poskytnuté lhůtě dlužník, ačkoli k tomu byl věřitelem písemně vyzván po splatnosti své pohledávky. Prvek subsidiarity je u institutu ručení v úpravě

⁴⁶ K této výjimce srov. např. čl. 4.6.3. této práce o úpravě ručení dle OBZ.

OZ a OBZ pojat odlišně⁴⁷. Prvek subsidiarity zásadně odlišuje institut ručení od solidárního závazku dlužníků, při kterém je věřitel oprávněn požadovat plnění na prvním místě od kteréhokoli ze solidárních dlužníků, od několika za nich, případně od všech solidárních dlužníků současně.

Ručení je tradičním právním instrumentem, jehož existence a postupný vývoj jsou patrné již od dob římského práva. Za účelem pochopení současné právní úpravy institutu ručení je přínosné seznámit se s jeho historickou genezí⁴⁸.

4.5. Historický vývoj

4.5.1. Úprava v římském právu

Římské právo bylo na svou dobu velmi propracovaným normativním systémem, což patří k hlavním důvodům, pro které se římské právo vyučuje dodnes na mnoha právnických fakultách. Velké množství právních institutů a principů zakotvených již v římském právu lze nalézt i v dnešních právních úpravách, které mnohé principy římského práva převzaly. Sem patří zejména dodnes platný francouzský občanský zákoník Code civil des Français z roku 1804 (dříve nazývaný též jako „Napoleonův občanský zákoník“), rakouský obecný zákoník občanský ABGB z roku 1811⁴⁹, či německý Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) z roku 1896.

Římské právo procházelo vývojem stovky let a v rámci tohoto vývoje postupně docházelo i k posunu ve vnímání osobních záruk. Osobní záruky se v římském právu rozdělovaly na záruky zřizované přímo dlužníkem, a záruky zřizované osobou od dlužníka odlišnou – tzv. intercesse. Římské právo přitom rozlišovalo několik druhů intercesse, a to intercessi kumulativní, intercessi privativní a intercessi provedenou mlčky⁵⁰.

Do kategorie intercesse kumulativní, tj. takového druhu osobní záruky poskytnuté třetí osobou, při které se intercessor zavazuje vedle dlužníka hlavního, patřily tři právní instituty. Mezi tyto instituty patří:

⁴⁷ K této odlišnosti srov. čl. 4.6.3. o úpravě ručení dle OBZ.

⁴⁸ Znalost historické geneze je nezbytná pro historickou metodu výkladu právních norem.

⁴⁹ Plným názvem Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie, byl základem občanského práva v habsburské monarchii až do jejího zániku. Na českém území platil jako normativní předpis až do poloviny dvacátého století.

⁵⁰ Kincl, J., Urfus, V., Skřejpek, M., *Římské právo*, Praha: C. H. Beck, 1995, s. 236.

- (i) Dlužnická solidarita, tj. vztah, kdy se vedle dlužníka hlavního staví ještě dlužník, případně dlužníci další, tedy dlužníci solidární.
- (ii) Zástavní právo zřizované osobou od dlužníka odlišnou, k její věci, za účelem krytí dluhu dlužníka vůči věřiteli.
- (iii) Rukojemství, tj. vztah, kdy se za dluh hlavního dlužníka zavazuje třetí osoba a přistupuje tak k dlužníkovu závazku (o odlišnostech od dlužnické solidarity viz. níže).

S ohledem na téma této práce je pro nás podstatný právě institut zpravidla překládaný jako „Rukojemství“. V rámci vývoje římského práva prodělal institut rukojemství proměnu od podoby ústně zřizované formální smlouvy (adpromissio), až po podobu blížíící se dnešní úpravě ručení, tj. zajišťovacího instrumentu akcesorické a subsidiární povahy. Původní povaha rukojemství v podobě adpromissio se postupně rozvinula do tří forem – „sponsio“, „fidepromissio“ a „fideiussio“. Poslední jmenovaná forma, z uvedených vývojově nejmladší, přežila nejdéle a pojem fideiussio se vžil jako „terminus technicus“ pro rukojemství vůbec⁵¹.

Jak je naznačeno výše, rukojemství bylo svým charakterem ve starší úpravě římského práva velmi podobné dlužnické solidaritě. Důvodem bylo, že ručitel ručil u rukojemství zpočátku stejně, jako druhý dlužník hlavní, jeho závazek tak stál vedle závazku hlavního dlužníka a byl s ním identický. Teprve postupem času získal institut rukojemství akcesorickou povahu, a subsidiární charakter nabyl až za císaře Justiniána. Mezi hlavní milníky ve vývoji rukojemství za vlády tohoto panovníka patřilo od roku 535 ručitelům udělené právo „beneficium excussionis sive ordinis“, které dávalo ručitelům možnost uplatnit námitku pořadí. Tu bylo možno ručitelem uplatnit v případě, že se věřitel obrátil s požadavkem na splnění závazku přímo na ručitele (aniž by se nejprve obrátil na hlavního dlužníka). Tím získalo rukojemství znak subsidiarity jako jeden z pojmových znaků platných i pro dnes platný institut ručení. Později došlo k zúžení tohoto práva v tom směru, že věřitel byl oprávněn ve stanovených případech požadovat plnění přímo od ručitele. Bylo to v případě, kdy hlavní dlužník byl nedosažitelný a v případě, kdy nebylo možno předpokládat úspěch u žaloby vůči

⁵¹ Kinel, J., Urfus, V., Skřejpek, M., *Římské právo*, Praha: C. H. Beck, 1995, s. 237.

dlužníkovi (zejména v případě insolvence na straně dlužníka)⁵². Ve výjimečných případech měl možnost ručitel vyvázat se ze svých závazků založených rukojemstvím, zejména pokud dlužník nejednal hospodárně.

4.5.2. Úprava v době středověku

Jak bylo uvedeno již v článku 4.5.1. výše, velké množství institutů římského práva bylo převzato na území evropského kontinentu novějšími právními kodifikacemi v mnoha zemích, a toto platí i pro institut rukojemství. V následujícím odstavci se zaměříme na tento zajišťovací instrument v rámci českých zemí.

V období středověku je možno nalézt u institutu ručení (resp. rukojemství) zásadní rozdíl oproti dnešní úpravě, a to možnost ručení dlužníka svým životem, osobní svobodou, či svou ctí. V souvislosti s touto skutečností je nasnadě, že v našich zemích bylo možno se setkat s institucí otroctví, později potom nevolnictví pro dluhy⁵³. Historickým vývojem do dnešního dne postupně došlo, v souladu s celosvětovými humanistickými a demokratickými tendencemi, k uznání základních lidských práv. V dnešní době tak již na základě LZPS nikoho není možno na smluvním principu osobní svobody zbavit pro neschopnost dostát smluvnímu závazku⁵⁴.

Karel Malý rozlišuje následující čtyři formy ručení v období středověku⁵⁵:

(i) **Ručení osobní svobodou**, rozlišuje dva druhy:

a) Ležení: vyplývalo ze smlouvy mezi věřitelem a dlužníkem. Dlužník se na jejím základě musel v případě nesplnění dluhu dostavit na určené místo (zpravidla krčma či hostinec), a tam setrvat, dokud nebude schopen dluh uhradit. Dlužník mohl najmout i třetí osobu, aby za něho setrvala na daném místě a sám tak měl větší šance zajistit potřebné prostředky k uhrazení dluhu.

b) Dlužnické vězení: dlužníci bývali pro neplacení dluhů uvězněni v soukromých věznicích a do značné míry v moci věřitelů. Tato možnost věřitelů držet dlužníka v soukromých vězeních se však zřejmě v důsledku nedobrych zkušeností

⁵² Pelikánová, I., *Ručení*, Právník, 1996, č. 5, s. 403.

⁵³ Ke zrušení nevolnictví došlo v českých zemích až patentem Josefa II. dne 1. 11. 1781.

⁵⁴ Viz. Hlava druhá, Oddíl první, Článek 8, odstavec (2) LZPS.

⁵⁵ Malý, K., *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*, 3. přepracované vydání, Praha: Linde, 2003, s. 136 a násl.

s chováním věřitelů vůči uvězněným dlužníkům postupně omezovala. Pokud byl dlužník vydán věřiteli soudem, měl věřitel povinnost ho věznit na takovém místě a živit takovým způsobem, aby dlužníkovi nebyla způsobena vážnější škoda⁵⁶. Později bylo soukromé věznění a svévolné zacházení s dlužníky výslovně zakázáno, a věřitel byl odpovědný za život takto uvězněného dlužníka. Dle městského práva mohl být dlužník uvězněn na radnici (tzv. stavuněk) a prováděl ho rychtář. Pro dlužníky z řad šlechticů potom existovaly vězení v Hradci Králové a na Pražském hradu. Dle zemského práva se uvěznění provádělo na základě tzv. zatýkacího listu a byl k němu oprávněn přímo věřitel.

(ii) **Ručení ctí** (tzv. lání pro peníze):

Význam tohoto institutu spočíval v tom, že pokud se dlužník zaručil svou ctí, že závazek splní, a tento nesplnil, věřitel mohl napadnout jeho čest. Pro napadení cti sloužily zpravidla obyčejovým právem definované formule a výrazy, které bylo možno použít. K napadení cti docházelo na veřejných místech a za tím účelem byly využívány i tzv. lací listy, které byly přístupné na veřejných místech. V případě, že byla čest dlužníka napadena, tento nesměl vykonávat některá svá práva (např. účast na sněmu či vystupovat na soudu), a svou čest a ztracená práva nabyl teprve až splněním svého závazku. Tento institut vymáhání dluhů byl povolen až do druhé poloviny 16. století.

(iii) **Ručení majetkem** (zástava):

Tato forma ručení byla z uvedených zřejmě nejběžnější. Jednalo se o institut velmi blízký dnešnímu zástavnímu právu, který bylo možno sjednat jak k nemovitostem, tak k věcem movitým. Věřitel mohl v tomto případě požádat nejvyššího purkrabí o vydání tzv. obranného listu, který bývá označován za obdobu dnešního exekučního titulu. Vydání obranného listu nepředcházelo žádné další řízení či rozhodnutí. Při realizaci zástavního práva k nemovitostem měl věřitel možnost nemovitost, při nesplnění závazku dlužníkem, buď prodat (zástava prodejná), v takovém případě se věřitel uspokojil z výtěžku prodeje a zbytek vrátil dlužníkovi, nebo si

⁵⁶ K tomuto viz: Jireček, J. – Jireček, H., *Mistra Brikcího z Licska Práva městská*, dle textu z r. 1536, Praha: Právnická jednota, 1880, s. 111–112, kap. XVI, art. XIX.: Cit: „(Dlužníka) ani v studeném místě, ani v horce přílišném nemá chovati, ani v železe, a krmiti jej bude chlebem za peněz kaupeným a číší vody, a tak, aby hladem neumřel“. Naproti tomu v obecním vězení však mohl být dlužník držen „v kládě v pútech“.

předmět zástavy ponechal (propadná zástava). Ručení majetkem bylo upraveno jak v právu šlechtickém, tak v práv městském, u nemovitostí se rozlišovala zástava s držbou (věřitel po dobu zástavy nemovitost užívá) a bez držby – věřitel se ze zástavy hojí až při prodlení dlužníka.

(iv) **Rukojemství:**

Institut rukojemství je z pohledu předmětu této práce nejvýznamnější, neboť se přibližuje dnešnímu ručení nejvíce. Od tří forem ručení uvedených výše se odlišuje tím, že v něm přistupuje k osobě dlužníka ještě další osoba, která se zavazuje uspokojit pohledávku věřitele. I v rámci českých zemí prodělal institut rukojemství postupný vývoj a z počátečního charakteru solidárního spoludlužnictví postupně získal charakter subsidiárního závazku. Rukojemský závazek zanikal mimo splnění též smrtí rukojmího. Některé osoby neměly přiznány způsobilost vystupovat jako rukojmí. Do této kategorie patřili zejména vojáci, kněží, ženy (s výjimkou manželek ručících za své manžely), osoby nedospělé a neosedlé (tj. obyvatelé měst nevlastnící žádnou nemovitost).

4.5.3. Úprava ručení od 19. století

Na svou dobu zcela mimořádným kodexem upravujícím soukromoprávní vztahy byl rakouský obecný zákoník občanský (ABGB). Byl vydán císařským patentem v roce 1811, po vzniku Československa byl recepční normou zachován a účinnosti pozbyl na území našeho státu až na konci roku 1950. Institut ručení, resp. rukojemství, upravoval v § 1346 a násl. Rukojemství v něm bylo definováno následovně: „*Kdo se zaváže, že věřiteli zaplatí v případě, že první dlužník závazek nesplní, nazývá se rukojmím a ujednání učiněné mezi ním a věřitelem smlouvou rukojemskou. První dlužník vždy ještě zůstává hlavním dlužníkem a rukojmí přistupuje jen jako dlužník jistící.*“. S ohledem na dlouhou dobu účinnosti ABGB je pochopitelné, že za dobu svého působení doznal tento kodex řadu změn v podobě novelizací. Níže uvedený rozbor je tedy zestručněnou charakteristikou úpravy institutu ručení v ABGB, abstrahující od analýzy rozdílů jednotlivých časových verzí této kodifikace.

Již z výše uvedené definice v § 1346 je patrné, že v základních rysech je rukojemská smlouva velmi podobná dnešnímu institutu ručení. I v ABGB se musí pro vznik rukojemství zavázat rukojmí, jako osoba od dlužníka odlišná, ke splnění závazku

dlužníka ve prospěch věřitele pro případ, že dlužník daný závazek nesplní sám. Z označení tohoto vztahu „rukojemská smlouva“ lze potom vyčíst, že se musí jednat vždy o dvoustranný právní úkon, což vyžaduje i dnešní právní úprava. Tak jako dnes, i ABGB vyžadoval s ohledem na význam rukojemského závazku, aby rukojmí projevil svou vůli plnit závazek za dlužníka písemně. Oproti tomu věřitelův projev vůle, tj. akceptace rukojemství, může být učiněn ústně, což je další shodný rys obou porovnávaných úprav.

Úprava institutu ručení v ABGB je oproti úpravě dnešní rozsáhlejší a podrobnější, a popisuje konkrétněji případy možného chování účastníků ručitelského vztahu. ABGB mimo jiné navíc stanovoval konkrétní závazky, za jaké bylo možné se zaručit. Sem byly řazeny jak úhrady peněžitých částek, tak i další dovolená jednání i opominutí. Oproti tomu dnešní právní úprava uvádí stroze, že ručením lze zajistit „pohledávku“. ABGB přiznával v § 1356 věřiteli možnost nastoupit při vymáhání neplněné pohledávky přímo proti rukojmímu, a to v případě, kdy byl dlužník v platební neschopnosti nebo objektivně neznámého pobytu. Tuto možnost dnešní občanskoprávní úprava nezná a striktně vyžaduje, aby věřitel nejprve písemně vyzval dlužníka. Po ručiteli tak může věřitel požadovat plnění až poté, co dlužník dluh ani po písemné výzvě věřitele nesplnil⁵⁷. Zřetelnou kontinuitu v tomto směru je však možno nalézt mezi úpravou rukojemství v římském právu a v ABGB. Jak uvedeno v článku 4.5.1. této práce, i v pozdější úpravě rukojemství v římském právu byly připuštěny výjimky z povinnosti věřitele vyžadovat plnění nejprve od dlužníka, a bylo to právě v případech neznámého pobytu a v případě insolvence. Zřetelnou návaznost ABGB na římskoprávní úpravu institutu fideiussio potvrzuje i Irena Pelikánová⁵⁸. ABGB též výslovně upravoval zpětný postih, který měl rukojmí v případě plnění za dlužníka, a tato úprava je opět podrobnější než úprava dnešní, obsažená v §550 OZ. ABGB výslovně stanovil, že rukojmí po splnění dluhu za dlužníka mohl po dlužníkovi požadovat splnění celého dluhu, vstupoval do práv věřitele a věřitel byl povinen vydat rukojmímu všechny právní prostředky, které měl sám pro vymáhání pohledávky k dispozici.

U ABGB lze tedy zřetelně zaznamenat, že úprava v tomto kodexu obsažená výrazně čerpala z práva římského. Stejně tak je patrné, že úprava ABGB, ač

⁵⁷ Viz. §548 odst. (1) OZ. Porovnáme-li však s §306 odst. 1) OBZ, je patrné, že obchodněprávní úprava se zmíněným ustanovením ABGB nechala inspirovat.

⁵⁸ Pelikánová, I., *Ručení*, Právník, 1996, č. 5.

podrobnější, měla značný vliv na dnešní (stručnější) podobu úpravy institutu ručení na našem území.

Po skončení účinnosti ABGB na území Československa navázal na tento předpis od 1.1.1951 nový soukromoprávní kodex, občanský zákoník z roku 1950. Úprava institutu rukojemství v něm byla velmi strohá a obecná, byla obsažena v §§ 288 až 292. S ohledem na krátkou dobu účinnosti OZ50 v něm těchto pět paragrafů upravujících institut ručení nedoznalo za jeho trvání změn. Definice rukojemství, obsažená v §288, zněla následovně: „*Kdo se zaručí věřiteli písemným prohlášením za splnění cizího závazku, stává se dlužníkovým rukojmím a je věřiteli zavázán, pokud není ujednáno nic jiného, stejně jako dlužník.*“ Tato úprava se svou podstatou shoduje s dnešní obchodněprávní úpravou⁵⁹. OZ50 na rozdíl od předchozí úpravy v ABGB již neobsahuje pojem „rukojemské smlouvy“, a gramatickým výkladem by tak bylo možno dovozovat, že se rukojemský vztah mohl založit i toliko jednostranným prohlášením, které vydal rukojmí. Dle mého názoru však bylo nutno i za doby účinnosti OZ50, stejně jako dnes, přiznat věřiteli právo rukojemské (resp. ručitelské) prohlášení akceptovat či odmítnout, a to ať písemně, ústně či konkludentně. Úprava ručení v OZ50 zakotvuje pro rukojmí právo odepřít plnění, pokud nelze dosáhnout uspokojení od dlužníka pro zavinění věřitele, což je analogie dnešní úpravy obsažené v §549 OZ. Stejně jako v dnešní úpravě stanovil i OZ50 pro rukojemství princip subsidiarity a princip notificační povinnosti pro věřitele. Tato povinnost vztahovala jednak na výši dlužníkovu závazku a na jeho zajištění⁶⁰. Úprava ručení v OZ50 je tedy v porovnání s ABGB úpravou výrazně zjednodušenou, některé principy výslovně uvedené v ABGB vůbec neupravuje⁶¹. Úpravu ABGB je tak nutno jednoznačně chápat ve srovnání s OZ50 jako úpravu komplexnější a ucelenější, zužující prostor pro výkladové obtíže. OZ50 měl účinnost relativně krátkou, v roce 1964 ho nahradil další socialistický kodex, kterým byl dnešní občanský zákoník (OZ).

OZ nabytí účinnosti 1. 4. 1964 a institut ručení⁶² upravoval nejprve v §§52-56. Od 1. 1. 1992, tj. po nabytí účinnosti „postsocialistické novely“ v podobě zákona

⁵⁹ Viz. §303 OBZ.

⁶⁰ K tomuto více viz dnešní úprava v §547 odst. 1) OZ, ve kterém je zakotvena notificační povinnost toliko pokud jde o výši pohledávky.

⁶¹ OZ50 např. neřeší regresní nárok vůči dlužníkovi.

⁶² Poprvé byl v občanskoprávním kodexu v našich zemích použit pojem ručení namísto pojmu rukojemství.

č. 509/1991 Sb., byla potom úprava ručení po přečíslování paragrafů přesunuta do §§ 546-550 OZ. Teprve až touto novelou byla do úpravy ručení výslovně vrácena definiční textace ručení, která zmiňovala „dohodu účastníků“ jako podstatnou náležitost vzniku ručení. Tím byly odstraněny pochybnosti gramatického výkladu úpravy ručení v OZ50 a v OZ ve znění před rokem 1992, které čistě gramatickým výkladem implikovaly možnost vzniku ručení jednostranným právním úkonem ručitele. Uvedená novela též zakotvila další z dodnes platných principů institutu ručení, a to sice v §548 odst. 3) OZ upravenou podmínku, že „*Uznání dluhu dlužníkem je účinné vůči ručiteli, jen když s ním vysloví souhlas.*“. Obecně lze i úpravu ručení obsaženou v OZ považovat za úpravu stručnou, svým rozsahem a detailem úpravy za komplexnost úpravy rukojemství v ABGB značně zaostávající. Obě socialistické úpravy soukromého práva, tedy OZ50 a OZ díky své obecnosti a stručnosti otevíraly značný prostor pro výkladové nejasnosti, který je postupně zužován soudní judikaturou. Podrobnější rozbor dnešní úpravy institutu ručení je obsažen v následující podkapitole 4.6. této práce.

Dne 3. 2. 2012 byl Parlamentem České republiky schválen zákon č. 89/2012, (nový) občanský zákoník, který byl dne 20. 2. 2012 podepsán prezidentem České Republiky. Tento předpis, který významně mění dosavadní soukromoprávní úpravu, včetně zajišťovacích prostředků, tak při absenci dalších legislativních zásahů⁶³ vstoupí v platnost od 1. 1. 2014. Exkurz do úpravy institutu ručení dle NOZ je obsažen v článku 4.7. této práce.

4.6. Institut ručení v platné právní úpravě ČR

4.6.1. Úvod do platné úpravy ručení

Institut ručení není v České Republice celistvě upraven v rámci jednoho právního předpisu. V současné době je úprava institutu ručení obsažena zejména v OZ (úprava obecná) a v OBZ (úprava zvláštní). Institut ručení je však dále specificky upraven či zmíněn i v mnoha dalších právních předpisech, např. ZSDP, ZSŠ, DDPN, ve kterých je buď pouze uveden v souvislosti s některým konkrétním případem vzniku

⁶³ Přestože NOZ prošel oběma komorami parlamentu a byl podepsán prezidentem České Republiky, část právnické veřejnosti a některá politická uskupení nepovažují schválení NOZ za pozitivní krok pro vývoj českého soukromého práva a usilují o prodloužení legisvakantní lhůty, případně o přepracování stávajícího znění NOZ.

zákonného ručení⁶⁴, případně je v daném zákoně obsažena i speciální právní úprava daného případu ručení, resp. rukojemství⁶⁵. Exkurz do problematiky ručení mimo oblast občanského zákoníku bude učiněn v této práci v článcích 4.6.3. a následujících. Jak je z uvedeného patrné, právní úprava ručení není v rámci právního řádu České Republiky jednotná a způsobuje výkladové obtíže. Proto je v praxi pro přesnou analýzu práv a povinností ve vztazích mezi věřitelem, ručitelem a dlužníkem nejprve třeba zkoumat, kterým právním předpisem je daný vztah regulován⁶⁶. Tyto obtíže by tak de lege ferenda bylo vhodné odstranit unifikací úpravy institutu ručení v rámci českých právních předpisů. Pozitivním krokem v tomto směru je legislativní snaha o unifikaci soukromoprávních institutů českého právního řádu v podobě již zmíněného NOZ.

Výše byl již zmíněn pojem zákonného ručení. Jedná se o ručitelský vztah, který nevzniká dobrovolně z vůle smluvních stran, ale o vztah, který vzniká buď (i) automaticky ze zákona bez dalších podmínek (např. ručení společníků obchodních společností⁶⁷) nebo (ii) na základě zákona ve spojení s dalšími právními skutečnostmi. Těmi mohou být buď právní⁶⁸, příp. protiprávní⁶⁹ úkony, popřípadě na lidské vůli nezávislé právní události (např. ručení zakladatelů společnosti poté, kdy společnost nevznikne⁷⁰), jako důsledek situace, kdy příslušná osoba získá postavení, s nímž právní norma vznik ručitelského vztahu spojuje. S úpravou institutu zákonného ručení hojně pracuje již zmíněný OBZ⁷¹, avšak počítají s ní právní předpisy napříč celým právním řádem⁷². Zákonné ručení zákonodárce začleňuje tam, kde spatřuje zvýšený zájem na

⁶⁴ Viz. např. §5 DDPN, či §8 odst. 1), písm. a) DDPN.

⁶⁵ Viz. §§30-32 ZSŠ, kde je speciální úprava směnečného rukojemství, jako způsobu zaručení zaplacení směnky.

⁶⁶ O problematice určení, kdy se ručitelský vztah řídí občanskoprávní a kdy obchodněprávní úpravou viz. článek 4.6.3. této práce.

⁶⁷ Viz úprava pro společnost s ručením omezeným - § 105 odst. 1) a § 106 odst. 2) OBZ.

⁶⁸ Viz §115 odst. 3) OBZ – ručení převodce za závazky, které přešly převodem obchodního podílu. Zde je ke vzniku ručení třeba konkrétního právního úkonu - uzavření smlouvy o převodu obchodního podílu.

⁶⁹ Viz úprava ručení správce vkladu, který uvede v prohlášení vyšší částku, než která je splacena ve smyslu § 60 odst. 4) OBZ.

⁷⁰ Sem je možno zařadit ručení správce vkladu za vrácení splacených vkladů v případě, kdy zakládaná společnost nevznikne dle § 60 odst. 3) OBZ.

⁷¹ Příklady zákonného ručení v OBZ: §§ 60 odst. 3, 60 odst. 4, 66a odst. 15) – ručení osob ve statutárním orgánu ovládající osoby za splnění závazku k náhradě škody, 86 – ručení společníků za závazky veřejné obchodní společnosti, 105 odst. 1) – ručení společníků ve společnosti s ručením omezeným za závazky společnosti do okamžiku zápisu splacení vkladů do obchodního rejstříku.

⁷² Např. v § 1 odst. 3 zák. 239/2001 Sb., o České konsolidační agentuře – ručení státu za závazky České konsolidační agentury; zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád, např. §171 odst 1) - povinnost ručitele uhradit nedoplatek, nebo §240 odst. 2 - ručení právního nástupce za splnění platební povinnosti; zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolv. zákon) - např. § 127 odst. 2) ručení členů statutárního orgánu za škodu vzniklou v důsledku porušení povinností během moratoria, § 181 –

ochraně práv a oprávněných zájmů účastníků předmětných právních vztahů. Z tohoto důvodu je pochopitelné, že v případě zákonného ručení se účastníci nemohou od obecné úpravy ručení v jednotlivých zákonných úpravách odchýlit. Oproti tomu v případě ručení dobrovolného, které je těžištěm této práce, je možno na základě vůle stran práva a povinnosti v rámci ručitelského vztahu modifikovat⁷³.

4.6.2. Úprava institutu ručení v občanském zákoníku

Úprava institutu ručení v OZ se nalézá v §546 a násl., a jedná se o základní úpravu tohoto institutu aplikovatelnou na všechny případy, kde v právním řádu není předjímana úprava speciální⁷⁴. Účastníci právních vztahů založených občanskoprávní úpravou jsou obecně oprávněni se od zákonné úpravy odklonit na základě zásady dispozitivnosti obsažené v § 2 odst. 3) OZ. V rámci občanskoprávní úpravy ručení bych však považoval §§ 546 (zejména nutnost vzniku ručení na základě dohody, jejíž část tvoří písemné prohlášení ručitele), 548 odst. 2) a 3) a § 550 za ustanovení kogentní. Od těchto ustanovení se účastníci nemohou odchýlit ani oboustrannou dohodou.

Velmi stručnou úpravu institutu ručení v OZ bych rozdělil na dvě hlavní části. Předně § 546 OZ, který je dle mého názoru hlavním – definičním - ustanovením institutu ručení, vysvětlující základní smysl a vznik institutu ručení. Na něj navazují §§547 – 550, které ustanovení § 546 konkretizují a obsahují doplňková práva a povinnosti, precizující právní vztahy mezi subjekty ručitelského vztahu blíže. §546 OZ zní: „*Dohodou účastníků lze zajistit pohledávku ručením. Ručení vzniká písemným prohlášením, jímž ručitel bere na sebe vůči věřiteli povinnost, že pohledávku uspokojí, jestliže ji neuspokojí dlužník.*“. Z tohoto a následujících ustanovení OZ lze dovodit základní charakteristiky předmětného právního institutu, které je třeba zkoumat za účelem pochopení institutu ručení.

Mezi tyto patří zejména:

- Vznik a existence ručitelského vztahu;

ručení osob podepisujících přihlášku za splnění platební povinnosti dle § 178 téhož zákona; zákon č. 591/92 Sb., o cenných papírech § 34 odst. 11) – ručení uschovatelů za úhradu nákladů insolvenčního správce; a mnoho dalších.

⁷³ Z tohoto principu jsou však výjimky v podobě kogentních ustanovení příslušné úpravy.

⁷⁴ Viz. zejména §303 a násl. OBZ.

- Subjekty ručitelského vztahu;
- Práva a povinnosti subjektů ručitelského vztahu;
- Rozsah ručení a zúžení ručitelského závazku
- Zánik ručitelského vztahu

4.6.2.1. Vznik a existence ručitelského vztahu

Přestože je úprava ručení obsažená v OZ velmi stručná, lze z ní vyčíst několik prvků, které jsou pro ručitelský vztah nezbytné, a bez nichž ručení nemůže platně vzniknout a existovat. Z ustanovení §546 OZ, který hovoří o možnosti „*zajistit pohledávku ručením*“, je patrný **akcesorický princip** institutu ručení, tj. závislost tohoto zajišťovacího prostředku na existenci hlavního závazku, resp. na pohledávce věřitele za dlužníkem, přičemž tato pohledávka musí být, na rozdíl od úpravy ručení v OBZ⁷⁵, bez výjimky vždy platná. Ke stejnému závěru dochází i Josef Fiala⁷⁶. Pokud tedy neexistuje hlavní platný závazek, ručitelský vztah v principu nemůže vzniknout⁷⁷. A pokud hlavní závazek zanikne, zaniká i ručení, jež tento závazek zajišťovalo. Překážkou pro existenci ručení tak bude nejen absolutní neplatnost hlavního závazku, ale i relativní neplatnost, pokud se jí oprávněná osoba, zpravidla dlužník, dovolá. Pro úplnost dodejme, že pohledávka musí v době vzniku ručení existovat, nemusí být však splatná. Plně se shodují s názorem Jiřího Švestky, který dovodil ohledně časové souslednosti splatnosti pohledávky a existence ručitelského závazku následující⁷⁸: „*V době, kdy ručitel činí písemné prohlášení, musí již existovat právní vztah mezi věřitelem a dlužníkem, z něhož vyplývá povinnost dlužníka plnit věřiteli. Není přitom rozhodující, zda dlužná částka je již v této době splatná, či nikoliv, popř. zda dlužníkovu plnění je vázáno na splnění odkládací podmínky.*“ V praxi jsou četné právě tyto případy, kdy ještě před splatností pohledávky strany sjednají ručení, které si věřitel vymíní např. jako podmínku pro prodloužení splatnosti, případně poskytnutí dodatečné půjčky apod. U hlavního závazkového vztahu není rozhodný právní titul jeho vzniku. Zajišťovaná pohledávka tak může vzniknout z právního vztahu založeného smlouvou, ale i z právního vztahu vyplývajícího přímo ze zákona.

⁷⁵ Viz. článek 4.6.3. této práce.

⁷⁶ Fiala, J., Kindl, M., *Občanské právo hmotné*, Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2007, str. 465.

⁷⁷ Až na výjimky – viz. §304 OBZ odst. 1), věta druhá.

⁷⁸ Švestka, J., a kolektiv, *Občanský zákoník: komentář*, 10. vydání, Praha: C. H. Beck, 2006, str. 968.

Mimo existence platné pohledávky je pro vznik ručení dle §546 OZ nezbytná i dohoda účastníků. Z historického vývoje zákonné úpravy institutu ručení je patrné, že úprava institutu ručení v tomto směru postrádala dostatečnou určitost. Počínaje úpravou ručení obsaženou v OZ50 se objevují názorové neshody ohledně možnosti vzniku ručení toliko jednostranným aktem ručitele. Tato názorová různorodost již dle mého názoru byla překonána, alespoň pokud jde o úpravu ručení obsaženou v OZ. Současná dikce zákona, platná od roku 1991, konkrétně první věta §546 OZ, totiž výslovně požaduje dohodu - smlouvu⁷⁹.

Tato dohoda může mít několik forem, přičemž v zájmu právní jistoty volí mnoho účastníků dvoustranný úkon ve formě písemné dohody mezi věřitelem a ručitelem. Zákon ale ve druhé větě předmětného ustanovení §546 OZ hovoří o „*prohlášení, jímž ručitel bere na sebe vůči věřiteli povinnost...*“, tedy o jednostranném úkonu ručitele, v písemné formě, kterým na sebe vůči věřiteli vezme povinnost pohledávku uspokojit, neučiní-li tak dlužník. Pro platný vznik ručitelské dohody je potom k tomuto aktu ručitele zapotřebí akceptace ručitelského prohlášení věřitelem. V tomto případě lze v jednostranném aktu ručitelského prohlášení a následném aktu akceptace věřitelem spatřovat kontraktační proces předjímaný v §§43a-43c OZ.

Pokud jde o prohlášení ručitele, zákon předepisuje písemnou formu, bez níž by prohlášení bylo neplatné pro nedostatek formy ve smyslu §40 odst. 1) OZ. Mimo formy musí ručitelské prohlášení splňovat i obsahové náležitosti, konkrétně musí obsahovat závazek ručitele vůči věřiteli uspokojit věřitelovu pohledávku, pokud ji neuspokojí dlužník. Z tohoto požadavku dále plyne, že v ručitelském prohlášení musí být jednoznačně určena pohledávka, jejíž plnění je ručením zajištěno, dále osoba věřitele, osoba ručitele a osoba dlužníka. Skutečnost, že nedostatek obsahových náležitostí způsobuje neplatnost ručitelského prohlášení, potvrzuje např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 23.10.2001⁸⁰. V uvedeném rozsudku Nejvyšší soud judikoval následující: „*Učinil-li účastník písemné prohlášení za účelem ručení, aniž by v něm výslovně označil věřitele a zavázal se výslovně uspokojit konkrétní pohledávku věřitele, jestliže ji neuspokojí dlužník, nesplňuje toto prohlášení náležitosti ručitelského závazku*

⁷⁹ Viz. např. Švestka, J., a kolektiv, *Občanský zákoník: komentář*, 10. vydání, Praha: C. H. Beck, 2006, str. 967.

⁸⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23.10.2001, sp.zn. 33 Odo 68/2001.

ve smyslu § 546 OZ...“. Pokud jde o jednoznačnou identifikaci dlužníka, za zmínku jistě stojí rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. 6. 2005⁸¹, a to i přesto, že se jedná o problematiku ručení dle OBZ. V tomto rozsudku se Nejvyšší soud mimo jiné zabýval skutečností, že v ručitelském prohlášení byla chybně uvedena osoba dlužníka. V předchozím průběhu daného řízení se k této problematice nejprve vyjádřil Vrchní soud v Praze, jako soud odvolací. Tento soud dovodil, že *„i přes nepřesnosti v označení dlužníka je nepochybná spojitost ručitelského prohlášení se smlouvou o úvěru, neboť je zde shoda v osobě věřitele i ve výši poskytnutého úvěru. Kromě toho smlouva o úvěru v článku II. obsahuje údaj, že úvěr je zajištěn prohlášením ručitele, přičemž toto prohlášení je její přílohou a nedílnou součástí. Prohlášení ručitele pak v bodě 1. jednoznačně uvádí, že ručení se vztahuje k úvěrové smlouvě. Proto odvolací soud uzavřel, že ručitelský závazek vznikl platně...“*. Nejvyšší soud se následně ve svém rozhodnutí s názorem odvolacího soudu ztotožnil, neboť dle jeho názoru je *„...z kontextu ručitelského prohlášení a úvěrové smlouvy zřejmé, že dlužník je identifikován jednoznačně.“* Uvedeným rozhodnutím je potvrzeno, že osoba dlužníka musí být jednoznačně určitelná, ale je zřejmé, že nemusí být určena přímo. Dostačující je, pokud lze osobu dlužníka identifikovat jednoznačně a nepochybně na základě dalších údajů ručitelského prohlášení a případně bezprostředně související dokumentace.

Na rozdíl od písemné formy požadované v případě ručitelského prohlášení, pro akceptaci věřitele zákon zvláštní formu nepředepisuje. Tento úkon tak může být učiněn písemně, ale i ústně, výslovně i mlčky - konkludentně.

Pokud jde o zákonné ručení podléhající režimu občanskoprávní úpravy, je třeba vyjít z ustanovení §492 OZ, na jehož základě se ustanovení o závazcích, které vznikají ze smluv, použijí přiměřeně i na závazky, vznikající na základě jiných právních skutečností upravených v zákoně, není-li zvláštní úprava. Z tohoto ustanovení lze dovodit, že pro zákonné ručení, jež spadá do režimu OZ, se přiměřeně použije právní úprava pro ručení dobrovolné, tedy úprava obsažená v §§ 546-551 OZ.

⁸¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29.6.2005, sp.zn. 29 Odo 145/2005.

4.6.2.2. Subjekty ručitelského vztahu

Za subjekty ručitelského vztahu jsou zpravidla považováni věřitel a dlužník. Tento okruh subjektů jasně vyplývá z podstaty ručitelského vztahu, kterou je závazek ručitele vůči věřiteli. Vztah mezi ručitelem a věřitelem je tak funkčně, nikoli však existenčně, zcela oddělen od vztahu mezi věřitelem a dlužníkem. Tento závěr potvrzuje i argumentace Nejvyššího soudu v rozhodnutí ze dne 12. 10. 1976⁸² ve sporu, kde se věřitel jako žalobce domáhal po žalovaných, kterými byli dlužník a ručitel, zaplacení dlužné částky. Ručitel se v tomto vztahu domníval, že má právo odstoupit od ručitelské smlouvy z toho důvodu, že byl dlužníkem uveden v omyl ohledně skutečností souvisejících s poskytnutím půjčky, zejména ručitele neinformoval o existenci předchozí půjčky. Nejvyšší soud v tomto případě dovodil o propojenosti vztahů ručitel-věřitel a ručitel-dlužník následující: *„Nelze se úspěšně domáhat omylu údajně vyvolaného dlužníkem s právními účinky pro věřitele. Počínání dlužníka vůči ručiteli by ovšem mohlo zakládat povinnost dlužníka uhradit ručiteli případně vzniklou škodu. Avšak tato skutečnost v právním vztahu mezi dlužníkem a ručitelem neovlivňuje podstatu právního vztahu mezi věřitelem a ručitelem.“*

Z uvedeného je patrné, že ručitelský vztah, jako vztah mezi ručitelem a věřitelem tak může vzniknout nezávisle na vůli dlužníka, a dlužník tedy není primárním subjektem ručitelského vztahu. S ohledem na závislost ručitelského vztahu na vztahu hlavním, a s ohledem na funkční provázanost obou vztahů, o které bude pojednáno dále⁸³, však preferuji pro úplnost rozlišovat subjekty ručení v užším smyslu, kam se řadí ručitel a věřitel, a subjekty ručení v širším smyslu, kam náleží navíc ještě dlužník⁸⁴. Stejně tak pojem ručení blíže rozlišuji na pojem ručení v užším smyslu, tj. ručitelský vztah mezi věřitelem a ručitelem, a ručení v širším smyslu, kam zahrnuji

⁸² Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 12. 10. 1976, sp. zn. 20 Co 363/76. S ohledem na silnou rigiditu úpravy institutu ručení v OZ od roku 1964 se domnívám, že stáří tohoto judikátu v daném případě negativně neovlivňuje jeho výkladovou hodnotu.

⁸³ Viz články 4.6.2.3. a 4.6.2.4. této práce.

⁸⁴ Ačkoli nezpochybňuji, že základní ručitelský vztah je pouze vztahem věřitele s ručitelem, s rozšířeným zužováním subjektů ručení na ručitele a věřitele se neztotožňuji. Důvodem je systematika úpravy institutu Ručení, která je obsažena v §§546-550 OZ. Mezi vztahy nacházející se v rámci úpravy institutu „Ručení“ tak spadá i §550, který řeší regresní nárok, tj. vztah mezi dlužníkem a ručitelem. Posledně jmenovaný vztah se v praxi vyskytnout nemusí, zejména v případě splnění hlavního závazku dlužníkem, a v tom případě plně platí, že ručení je pouze vztahem mezi věřitelem a ručitelem. Pokud však z důvodu neplnění hlavního závazku dlužníkem dojde na splnění závazku ručitelem, potom se dlužník a ručitel posunují do nového právního vztahu, který však spadá dle mého názoru stále ještě do institutu ručení. Osobně proto považuji v rámci této práce i dlužníka za subjekt účastnící se ručitelských vztahů (v širším smyslu), ačkoli subjektem ručitelského závazku dlužník není.

vztahy v rámci celého institutu ručení tak jak je upraven v §§546-550 OZ, kam patří i vztah mezi ručitelem a dlužníkem z titulu regresního nároku.

Protože úprava institutu ručení neobsahuje v tomto směru žádných omezení, subjekty ručitelského právního vztahu mohou být osoby fyzické i osoby právnické. U fyzických osob je vyžadována pro účast v ručitelských vztazích způsobilost vlastními právními úkony nabývat práv a brát na sebe povinnosti, tj. způsobilost k právním úkonům dle §8 odst. 1) OZ, u právnických osob nesmí být k účasti v ručitelských vztazích omezena jejich způsobilost nabývat práva a povinnosti (§19a OZ).

Pokud v rámci institutu ručení budeme uvažovat vedle sebe právní vztah mezi subjekty hlavního závazkového vztahu (tj. vztahu zajišťovaného) a právní vztah mezi subjekty ručení (tedy vztah zajišťovací, na zajišťovaném akcesoricky závislý), potom je třeba si uvědomit, že věřitel je vždy účastníkem obou těchto vztahů, kdežto dlužník a ručitel se typicky účastní pouze jednoho z těchto právních vztahů. U dlužníka to bude účast na hlavním závazkovém vztahu, u ručitele to bude účast na ručitelském vztahu zajišťovacím.

Možná je i situace, kdy je závazek zajištěn několika ručiteli současně. S ohledem na skutečnost, že úprava ručení v OZ takovouto situaci neupravuje, je nutno vyjít z úpravy společných závazků a společných práv, jež jsou upraveny v §§511-515 OZ. V tomto případě platí, že pokud není stranami sjednáno jinak, každý z ručitelů odpovídá za proporcionální část daného závazku⁸⁵ ve smyslu §511 odst. 2) OZ. Tato úprava však nevylučuje, aby smluvní strany dohodou sjednaly odpovědnost více ručitelů odlišně, např. v podobě solidárního ručení ve smyslu §511 odst. 1) OZ, což bude věřitelem preferovaná varianta.

Zajímavá je i otázka platnosti ručitelského prohlášení, které je podepsáno toliko jedním z manželů, bez souhlasu druhého manžela. Právní názor, že takovéto ručitelské prohlášení podepsané pouze jedním z manželů je neplatné, byl odmítnut soudní judikaturou. Nejvyšší soud v roce 2005 potvrdil závěry rozhodnutí R 61/73, a shrnul v tomto směru následovně: „....převzetím (podpisem) ručitelského závazku jedním z manželů vzniká závazek pouze tomuto manželovi, přičemž nejde o právní úkon, který by bylo možno charakterizovat jako dispozici se společnou věcí nebo výkon správy společných věcí obou manželů. Proto k převzetí ručitelského závazku jedním z manželů

⁸⁵ Pro odlišnosti úpravy dle OBZ viz článek 4.6.3. této práce.

není potřebný souhlas druhého manžela.“⁸⁶. Uvedený závěr bych tedy interpretoval tak, že ručitelské prohlášení podepsané pouze jedním z manželů bez souhlasu druhého manžela je sice platné, nezavazuje však druhého manžela. Z tohoto důvodu nemůže zatěžovat ani majetek, který náleží do společného jmění manželů, jelikož potom by se jednalo o dispozici se společnou věcí obou manželů, ke které by byl vyžadován i souhlas druhého manžela. Takovýto ručitelský závazek převzatý pouze jedním manželem bude proto zatěžovat pouze tohoto manžela a jeho výlučný majetek.

4.6.2.3. Práva a povinnosti subjektů ručitelského vztahu

Již bylo řečeno, že v souvislosti s institutem ručení lze rozeznat zejména vztahy věřitel-ručitel, věřitel-dlužník, a případně (především u subrogačního regresu⁸⁷) též vztah ručitel-dlužník. Subjektivní práva a povinnosti účastníků ručitelského vztahu tvoří jeho obsah. V tomto článku se budeme zabývat obsahem ručitelských vztahů dobrovolně vzniklých v rámci institutu ručení upraveného v §§546-550 OZ.

Za nosný obsah ručitelského vztahu považují práva a povinnosti upravená v §546 OZ, tj. zejména závazek ručitele uspokojit pohledávku věřitele v případě, že ji neuspokojí dlužník, a naopak právo věřitele požadovat na ručiteli plnění v případě, že se jej nedočká od dlužníka. V následujících §§547-550 OZ je potom obsah ustanovení §546 rozveden a konkretizován, a doplněna jsou další subjektivní práva a povinnosti jednotlivých účastníků v rámci institutu ručení.

⁸⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 8. 2005, sp. zn. 29 Odo 398/2005. Obdobně viz usnesení Ústavního soudu ÚS 360/05 ze dne 5.4.2006, rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 20.1.2003, č.j. 9 Cmo 521/2001-148, a rozsudek Nejvyššího soudu SR ze dne 18.5.1973, sp.zn. 1 CZ 43/73.

⁸⁷ K pojmům **subrogace, regres a subrogační regres**: Pojem „subrogace“ lze přeložit jako „dosazení na místo jiného“. V souvislosti s ručením se subrogace používá v situaci, kdy ručitel zaujímá místo věřitele poté, kdy uhradí věřiteli za dlužníka jeho závazek. V tomto smyslu byl pojem subrogace použit již v článku 1249 francouzského občanského zákoníku Code civil des Français, schváleném 21. 3. 1804. Pojem „regres“ lze přeložit jako „postih“, v případě ručení bývá chápáno jako postihový nárok – právo ručitele požadovat po dlužníkovi to, co za něho plnil. V případě úpravy tohoto nároku v § 550 OZ nepovažují za korektní použití pojmu subrogace, jelikož ručitel v této úpravě nevstupuje do práv věřitele (srov. rozdílné úpravy zmíněné v následujících podkapitolách), nýbrž pouze získává právo požadovat náhradu poskytnutého plnění. Přesnější je tedy v souvislosti s problematikou ručení dle OZ hovořit o postizném právu ručitele vůči dlužníkovi, tj. o regresu, nikoli o subrogaci. Avšak s ohledem na ustálené používání pojmu „subrogační regres“ v souvislosti s ručením v odborné literatuře je tento pojem užíván i v této práci, a to k obecnému označení problematiky, kdy ručiteli vzniká právo na uspokojení vůči dlužníkovi na základě toho, že plnil věřiteli za dlužníka. U jednotlivých úprav ručení dále v této práci pak bude podrobněji vysvětlen charakter i právní povaha „subrogačního regresu“.

Za nejdůležitější konkretizaci základního práva věřitele považuji znění §548 odst. 1) OZ, proto ho zařadím v tomto výkladu v rozporu se systematikou řazení v OZ před § 547. Ustanovení § 548 odst. 1) OZ totiž konkretizuje podmínku, jejíž splnění je nezbytné, aby věřitel vůbec mohl uplatnit své právo obrátit se na ručitele. Dle tohoto ustanovení tak věřitel může požadovat uspokojení své pohledávky na ručiteli až v momentě, kdy tak neučiní dlužník, ačkoli k tomu byl písemně vyzván. Jedná se tedy o zásadní doplnění základního ustanovení § 546 OZ, které vyzdvihuje **povahu subsidiarity** institutu ručení. Touto charakteristikou se institut ručení podstatně odlišuje od solidárního dlužnictví, při kterém může věřitel požadovat plnění od kteréhokoli z dlužníků, případně od všech dlužníků současně. Lze ovšem říci, že tento prvek subsidiarity není v české právní úpravě zvláště výrazný, neboť věřitel splní svou povinnost „pouhou“ písemnou výzvou dlužníkovi. Nemusí tedy po dlužníkovi napřed neúspěšně vymáhat splnění závazku aktivnějším, kvalifikovanějším způsobem, v podobě např. soudní žaloby na plnění. Dohodou věřitele a ručitele⁸⁸ lze však povinnost věřitele v tomto směru zpřísnit sjednáním tzv. „**beneficia ordinis**“. Tento institut, který bychom mohli přeložit jako „dobrodiní pořádku“, či „výhoda pořadí“ zvýrazňuje subsidiaritu právě větším rozsahem aktivity, kterou musí věřitel vyvinout před tím, než může začít požadovat plnění od ručitele. Věřitel totiž v tomto případě může uplatnit svá práva vůči ručiteli až potom, kdy se neúspěšně domáhal plnění na dlužníkovi soudní cestou.

Informační povinnost věřitele je upravena v § 547 OZ: „*Věřitel je povinen kdykoli a bez zbytečného odkladu sdělit ručiteli na požádání výši své pohledávky.*“. Zákon tuto povinnost věřitele nikterak blíže nekonkretizuje, ručitel je tak s ohledem na své zájmy oprávněn žádat věřitele o splnění této informační povinnosti opakovaně a kdykoli v průběhu celé délky trvání ručitelského vztahu. Zákon nepředepisuje ani pro žádost dlužníka, ani pro sdělení věřitele konkrétní formu daného úkonu, je tedy možno v obou případech považovat za dostatečnou formu ústní. Z důkazního hlediska však bude nutno doporučit formu písemnou. Lhůta, během které je věřitel povinen

⁸⁸ V literatuře se lze setkat i s názorem, že beneficium ordinis je možno sjednat dohodou mezi věřitelem a dlužníkem - Viz. Knapp. V., Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kolektiv, *Občanské právo hmotné* 2., 5. aktualizované vydání, 552 s., Praha, Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, str. 123. S tímto názorem se však neztotožňuji. Domnívám se, že beneficium ordinis je možno sjednat pouze dohodou mezi věřitelem a ručitelem, tj. v rámci konkretizace ručitelského vztahu, do kterého dlužník v principu nemůže zasahovat.

poskytnout informaci ručiteli, není blíže specifikována, zákonodárce stanovil věřiteli splnit informační povinnost pouze „bez zbytečného odkladu“. Pokud ručení zahrnuje mimo jistiny pohledávky i příslušenství, tak se informační povinnost bude vztahovat i na výši tohoto příslušenství, které se může v čase velmi rychle měnit. Výše pohledávky se může měnit nejen narůstajícím příslušenstvím, ale může docházet v případě postupného splácení i k jejímu snižování. Je tak patrné, že včasnost splnění informační povinnosti se bude posuzovat v každém konkrétním případě odlišně v závislosti na komplikovanosti výpočtu pohledávky a dalších faktorech. Pro ručitele je možnost průběžně monitorovat výši pohledávky podstatná. Při znalosti průběhu plnění závazku dlužníkem může např. aktivně působit na dlužníka a včas ho případně přimět k tomu, aby svůj závazek věřiteli splnil. Současně to ručiteli pomůže určit výši rezervy, se kterou bude muset počítat, aby byl schopen splnit svůj ručitelský závazek vůči věřiteli. Pokud by např. 9/10 fixního peněžitého závazku dlužník již splnil, a ručitel tak nebude muset plnit více než 1/10, je pro ručitele zpravidla nevýhodné, aby pro věřitele stále rezervoval v likvidní podobě prostředky ve výši 100% původní pohledávky. Při nesplnění informační povinnosti věřitelem nestanoví zákon konkrétní sankci. Porušení informační povinnosti nelze chápat jako důvod, pro který by ručitel mohl plnění věřiteli odepřít, avšak ručitel by v takovém případě mohl po věřiteli požadovat škodu dle obecné úpravy odpovědnosti za škodu v § 420 OZ, která mu takovýmto porušením vznikla. Jak bude popsáno v podkapitole 4.8. této práce, v zahraničních úpravách je možno se setkat s větší mírou podrobnosti notifikačních povinností, a to nejen ve vztahu věřitel-ručitel, ale i ve vztahu ručitel-dlužník.

Dle § 548 odst. 2) OZ má ručitel vůči věřiteli **právo uplatnit námitky**, které by měl proti němu dlužník. Toto ustanovení zdůrazňuje povahu akcesority a zásadu, že rozsah ručitelského závazku nemůže překročit rozsah původního závazku hlavního. Ručitel tak může uplatnit nejen námitky, jež mu příslušejí přímo ze vztahu ručitel-věřitel, ale i námitky, které přísluší dlužníkovi ze vztahu věřitel-dlužník, a to i v případě, kdy se jich dlužník sám nedovolává. Jako časté námitky využitelné dlužníkem lze jistě zařadit námitku promlčení či námitku neplatnosti hlavního závazku, námitku započtení apod. Pokud se jedná o námitku promlčení, je nutno zmínit názor zastávaný právní praxí i literaturou, že hlavní závazek i závazek z ručení, se mohou

promlčet samostatně⁸⁹. V usnesení Nejvyššího soudu, uvedeném pod odkazem v předchozí větě bylo shrnuto, že pokud je ještě za běhu promlčecí doby podána žaloba na plnění pouze vůči ručiteli, promlčecí doba ohledně závazku dlužníka se tím nestaví a může dojít k jeho promlčení samostatně. Ručitel v tom případě nemůže uplatnit námitku promlčení hlavního závazku, jelikož ještě před jeho promlčením bylo věřitelovo právo vůči ručiteli řádně uplatněno. Námitku promlčení by tak mohl ručitel úspěšně uplatnit, pouze pokud by věřitel své právo vůči ručiteli uplatnil u soudu po promlčení hlavního závazku, případně po promlčení ručitelského závazku, pokud by k tomuto došlo později.

Určitou ochranu skýtá ručiteli § 548 odst. 3) OZ, podle kterého je dlužníkovu uznání dluhu vůči ručiteli účinné pouze tehdy, když s ním vysloví souhlas. Toto ustanovení tedy chrání ručitele pro případ, že dlužník platně uzná svůj dluh vůči věřiteli ve smyslu § 558 OZ a u hlavního závazku začne běžet nová promlčecí doba v délce 10 let ode dne, kdy k uznání došlo, případně od uplynutí lhůty k plnění⁹⁰. S ohledem na skutečnost, že ručitel není schopen ovlivnit v tomto směru konání dlužníka v rámci vztahu dlužník-věřitel, je takováto ochrana ručitele v rámci úpravy ručení dle OZ na místě.

Za zmínku v této souvislosti stojí i vliv kumulativní a privativní novace na ručitelský vztah, ačkoli není v zákonné úpravě institutu ručení výslovně zmíněn. **Kumulativní novace** dohodou stran je upravena v § 516 OZ. Dle § 516 odst. 3) OZ je rozhodné, zda k dohodě o změně práv, jichž se ručení týká, došlo se souhlasem ručitele. Pokud nikoli, ručitel může vůči věřiteli namítat vše, co by mohl namítat, kdyby dohody nebylo. **Privativní novace**, při které dochází k zániku původního závazku a tento je nahrazen závazkem novým, je upravena v § 570 OZ. Důsledky pro ručení jsou uvedeny v § 572 odst. 1) OZ. Ručení zajišťující splnění původního závazku zajišťuje i závazek nový. Pokud však ručitel neprojeví souhlas s tím, aby byl zajištěn nový závazek, trvá zajištění pouze v rozsahu původního závazku a všechny námitky proti dosavadnímu závazku zůstávají zachovány.

Ustanovení § 549 OZ přiznává ručiteli **právo odepřít věřiteli plnění**, pokud tento zavínil, že pohledávka nemůže být uspokojena dlužníkem. Ze znění je patrné, že

⁸⁹ Fiala, J., a kol., *Občanské právo I.*, MU Brno, 1997, str 162; Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 10. 2000, sp. zn. 30 Cdo 2507/99.

⁹⁰ Viz. § 110 odst. 1) OZ.

pro úspěšné uplatnění tohoto práva ručitelem musejí být splněny současně dvě podmínky. Jednak zde musí existovat zavinění na straně věřitele, přitom je nerozhodné, zda je toto zavinění způsobeno jednáním úmyslným či nedbalostním. A jednak musí existovat příčinná souvislost (kausální nexus) mezi tímto jednáním věřitele a jeho důsledkem, kterým musí být nemožnost uspokojení pohledávky dlužníkem.

Zřejmě nejvýznamnějším právem ručitele v rámci institutu ručení je, vedle možnosti uplatnit námitky, tzv. **subrogační regres**, velmi stručně upravený v § 550 OZ. Jedná se vlastně o ručitelovo právo na zpětný postih vůči dlužníkovi z hlavního závazku v okamžiku, kdy ručitel v souladu s ručitelským závazkem uspokojí pohledávku věřitele namísto dlužníka. Povinnost poskytnout ručiteli náhradu za jeho plnění věřiteli tak vzniká v okamžiku, kdy ručitel závazek věřiteli splní. Na první pohled tento princip neodpovídá soukromoprávní úpravě, protože dlužníkovi vznikne právní povinnost ze vztahu, s jehož vznikem nesouhlasil a nikterak se na něm nepodílel, tj. i ze vztahu, který vznikl zcela proti jeho vůli. Při bližším zamyšlení je však zřejmé, že postavení dlužníka se v důsledku subrogačního regresu nezhoršuje, neboť povinnost plnit ručiteli nestojí vedle dlužníkovi povinnosti původní, ale nastupuje na její místo. Rozsah plnění, k němuž je dlužník v důsledku subrogačního regresu povinen, je tak v zásadě shodný s rozsahem, k němuž byl povinen v původním vztahu vůči věřiteli. Právně teoretickou otázkou je povaha této povinnosti dlužníka vůči ručiteli. Lze se setkat se třemi různými názory na podstatu uvedené povinnosti. Dle jednoho názoru dochází při plnění ručitele věřiteli ke vstupu ručitele do práv a povinností věřitele vůči dlužníkovi, tj. jedná se o zákonnou cesi původní pohledávky z věřitele na ručitele. Tento názor lze nalézt v jednom z komentářů k OZ: „Jakmile ručitel dluh splní, přecházejí na něj přímo ze zákona práva věřitele (tzv. zákonná cese). Vzniká mu tak vlastní pohledávka vůči dlužníkovi na náhradu toho, co za něj věřiteli plnil.“⁹¹ Dle druhého názoru se jedná o zákonnou privativní novaci, kdy uspokojením věřitelovy pohledávky ručitelem původní závazek zaniká a vzniká nová pohledávka ručitele za dlužníkem (rozumí se pohledávka odlišná od bezdůvodného obohacení, jak je uvedena níže). K takovému názoru dochází např. Vlastimil Pihera⁹². Pro úplnost uvedu i třetí názor, který se opírá o úpravu bezdůvodného obohacení. Vychází z toho, že plnění ručitele věřiteli je

⁹¹ Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Humlák, M., a kolektiv, *Občanský zákoník I,II.*, 2. vydání, Praha : C. H. Beck, 2006, 2321 s, ISBN 978-80-7400-108-6, str. 1621.

⁹² Pihera, V., *Vztah dlužníka a věřitele*, Právní rádce, 2000, č. 3, s. 33-34.

plněním za dlužníka, tímto plněním tak dochází k bezdůvodnému obohacení na straně dlužníka ve smyslu § 454 OZ, a proto je dlužník povinen předmět bezdůvodného obohacení vydat dle § 456 OZ. Pokud jde o názor posledně jmenovaný, lze uvést, že s ohledem na konzistentní judikaturu Nejvyššího soudu byl tento vyvrácen již před dlouhou dobou, když uvedený soud argumentoval takto: „*Je nutné odlišovat bezdůvodné obohacení dlužníka od plnění poskytnutého ručitelem věřiteli.*“⁹³. Tento názor je zastáván i převažující literaturou⁹⁴. Její závěry bych shrnul tak, že nelze považovat za bezdůvodné obohacení plnění za jiného, pokud ten, kdo plnil je k tomu sám zavázán. Pro bezdůvodné obohacení je totiž charakteristické, že může vzniknout pouze v případech, kdy osoba, která plní, nemá k tomuto plnění žádnou povinnost, neplní tedy svůj vlastní závazek. A právě mezi případy takové povinnosti lze plnění ručitele na základě jeho ručitelského závazku jistě zahrnout. Pokud jde však o názory uvedené na místě prvním a druhém, panuje mezi právníckou veřejností stále názorový nesoulad. Předně musím uvést své vnímání termínu zákonná cese, který je v souvislosti s osudem pohledávky věřitele po uspokojení ručitelem často používán. Termínem „zákonná cese“ rozumím přechod pohledávky, případně postoupení práv z daného právního vztahu, na základě zákona, tj. nikoli jako důsledek soukromoprávního aktu. Za pojmový znak cese považuji, že práva i povinnosti smluvních stran zůstávají beze změn, a dochází pouze ke změně v osobě (alespoň) jedné ze smluvních stran daného závazkového vztahu⁹⁵ (v tomto případě věřitele), kde by v našem případě mělo dojít k nahrazení věřitele ručitelem. Dle mého názoru subrogační regres upravený v § 550 OZ princip zákonné cese nesplňuje, neboť při splnění původní pohledávky ručitelem tato pohledávka zaniká, a ručiteli vzniká pohledávka nová, kterou je pohledávka na náhradu za plnění poskytnuté věřiteli. Za správný tedy považuji druhý názorový proud zastáváný i Vlastimilem Piherou, viz výše. Ačkoli judikatura Nejvyššího soudu opakovaně potvrzuje závěr, že po splnění věřitelovy pohledávky ze strany ručitele původní pohledávka věřitele za dlužníkem zaniká (zaniká tak i závazek dlužníka vůči věřiteli) a vzniká nová pohledávka, používá se i v argumentaci Nejvyššího soudu v této

⁹³ Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 21.12.1978, sp. zn. Cpj 37/78, dále srov. Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 28.3.1975, sp. zn. Cpj 34/74.

⁹⁴ Fiala, J., Kindl, M., *Občanský zákoník: komentář - I. díl.*, 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 776.

⁹⁵ Viz. Knapp, V., Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J., Dvořáková, V., Kanda, A., Kopáč, L., Mikeš, J., Salač, J., Škopová, V., *Občanské právo hmotné, Svazek II*, 3. aktualizované vydání, 631 s, Praha, ASPI Publishing, 2002, str.116.

souvislosti termín „zákonná cese“, což považuji z pohledu právní teorie za zavádějící nesprávné označení. Jako příklad lze uvést rozsudek Nejvyššího soudu, ve kterém soud jednak dochází k závěru, že „....ustanovení **§ 550 obč. zák.** v rozhodném znění je přisuzován (co do závěru, že **jde o zákonnou cesi** věřitelských nároků na ručitele) **tvž význam jako ustanovení § 308 obch. zák.**“, a uvádí: „Tím, že ručitel splní věřiteli dlužníkuv dluh, zaniká právo věřitele domáhat se dále úhrady této pohledávky, a to nejen vůči dlužníku, nýbrž (případně) i vůči dalším osobám, které tuto pohledávku svým majetkem zajišťovaly. Jinak řečeno, zaniká tím věřitelova pohledávka vůči dlužníku. **Úprava obsažená v ustanovení § 308 obch. zák., která je tradičně pojímána jako zákonná cese,** tomuto pojetí odpovídá. Od jiných způsobů přechodu nebo převodu pohledávky se zákonná cese věřitelových práv na ručitele, založená tím, že ručitel uspokojí věřitelovu pohledávku namísto dlužníka, liší právě tím, že pohledávka původního (přímého) věřitele tímto uspokojením zaniká (jinak by se ručitel svého závazku plnit nezprostil a k zákonné cesi předjímané ustanovením § 308 obch. zák. by nedošlo).“⁹⁶. Osobně se ztotožňuji se závěrem Nejvyššího soudu, pokud jde o zánik pohledávky věřitele za dlužníkem a vznik pohledávky ručitele za dlužníkem jako pohledávky nové, avšak tento proces vnímám jako nahrazení jednoho právního vztah právním vztahem jiným, nikoli jako cesi, tedy postoupení obsahově stejného právního vztahu. Konec konců sám zákonodárce v § 550 OZ říká, že ručitel: „...je oprávněn požadovat na dlužníkovi **náhradu** za plnění poskytnuté věřiteli.“, z toho je zřejmé, že po dlužníkovi není oprávněn požadovat plnění původní pohledávky. Závěrem lze tedy k subrogačnímu regresu dle § 550 OZ konstatovat, že jeho podstatou není automatický přechod pohledávky z věřitele na ručitele, nýbrž zánik původní pohledávky věřitele a vznik nové pohledávky ručitele na náhradu toho, co věřiteli za dlužníka splnil. Úpravu subrogačního regresu v § 550 OZ považuji za příliš stručnou a nedostatečnou, o čemž svědčí i četné názorové odlišnosti při řešení podstaty tohoto postihového práva. Jako výrazně komplexnější a propracovanější lze v tomto ohledu hodnotit nejen zahraniční kodifikace (jak bude uvedeno v podkapitole 4.8.), ale i mnohem starší úpravu, jež byla obsažena v § 1358 ABGB. Dle této úpravy rukojmí vstupoval po zaplacení dluhu do práv věřitele a mohl požadovat po dlužníkovi náhradu zaplaceného dluhu. Vstup do věřitelových práv byl však vyjasněn detailněji v tom směru, že rukojmí od věřitele po

⁹⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 6. 2005, sp. zn. 29 Odo 563/2003.

jeho uspokojení získal všechny právní pomůcky, včetně zajišťovacích prostředků, které měl věřitel k dispozici. Taková úprava je nejen podrobnější, ale vůči ručiteli i spravedlivější, jelikož kvalita jeho postavení vůči dlužníkovi se oproti původnímu postavení věřitele vůči dlužníkovi nezhoršuje. Proto jako posun správným směrem z tohoto pohledu hodnotím navrhovanou úpravu subrogačního regresu dle NOZ. K odlišnostem znění úpravy subrogačního regresu v OBZ viz článek 4.6.3. této práce, k odlišnému pojetí subrogačního regresu v NOZ viz podkapitolu 4.7. této práce, a pro srovnání se zahraniční úpravou BGB a DCFR viz podkapitolu 4.8. této práce.

Za zajímavou považuji situaci, kdy věřitelova pohledávka za dlužníkem je splatná, avšak věřitel dlužníka k plnění písemně nevyzval, ani od něho plnění nevymáhá. Ručitel, který ručitelskou dohodou s věřitelem převzal v tomto případě ručení za závazek dlužníka včetně příslušenství, s nelibostí pozoruje narůstající výši tohoto příslušenství. Objektivně však nemá žádný právní nástroj jak nutit dlužníka k plnění věřiteli, ani nutit věřitele, aby vyzval dlužníka písemně k plnění a následně požadoval plnění po ručiteli. Otázkou zde je, zda má ručitel možnost svým jednáním situaci řešit a zabránit dalšímu nárůstu příslušenství zajišťované pohledávky. V tomto směru považuji za relevantní judikát Nejvyššího soudu, byť se jedná o problematiku ručitelského vztahu dle obchodního zákoníku, ve kterém je řešena situace, kdy ručitel plní věřiteli před splatností závazku dlužníka. Soud v takovém případě dochází k závěru, že se v takovém případě nejedná o plnění bez právního důvodu, a argumentuje takto: *„Přestože ručitel uhradil částku 25,500.000,- Kč věřiteli v rozporu se smlouvou o úvěru předčasně před splatností závazku dlužníka, závazek dlužníka ze smlouvy o úvěru (vrátit peněžní prostředky) vůči bance v rozsahu této částky zanikl. Právním důvodem takového plnění byl platný ručitelský závazek. Ručitel uvedenou částku neplnil věřiteli bez právního důvodu, nýbrž jako ručitel; i když dluh nebyl ještě zcela splatný, vzniká mu právo následného regresu proti dlužníkovi“*⁹⁷.

Z podstaty, že dlužník, resp. po splnění podmínek § 548 odst. 1) OZ i ručitel, jsou povinni splnit svůj závazek vůči věřiteli, nepřímou vyplývá i povinnost těchto subjektů zdržet se úkonů, které zkracují uspokojení vymahatelné pohledávky věřitele. Pokud by takový úkon byl učiněn, je věřitel oprávněn mu odporovat ve smyslu §42a OZ. Zákon v tomto případě sice hovoří výslovně pouze o úkonech dlužníka, nicméně

⁹⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2011, sp. zn. 33 Cdo 3923/2008.

z povahy ručitélského závazku lze dovodit aplikovatelnost tohoto ustanovení i na institut ručení. K tomuto závěru došel opakovaně ve své argumentaci i Nejvyšší soud, který dovodil následující závěr: „*Věřitel je za podmínek uvedených v ustanovení § 42a obč. zák. oprávněn odporovat nejen právním úkonům, které učinil dlužník, ale i právním úkonům ručitele a dalších osob, které jsou z důvodu akcesorické a subsidiární povinnosti zákonem zavázány (zejména z titulů zajištění závazků) uspokojit pohledávku věřitele. Není rozhodné, zda šlo o pohledávku splatnou či nesplatnou, popřípadě budoucí, nebo zda byla pohledávka vymahatelná...*“⁹⁸.

V souvislosti se vzájemnými právy subjektů ručitélských vztahů bych zmínil ještě otázku úplaty za sjednání ručení. Obecně lze říci, že pokud ručitel převezme závazek splnit vůči věřiteli dluh za dlužníka, prospěch z tohoto má vždy věřitel (zvýšení pravděpodobnosti, že jeho pohledávka bude uspokojena) a dlužník, kterému by bez ručení třetí osobou nebyla kupříkladu poskytnuta další půjčka, nebyla prodloužena splatnost jeho závazku apod. Avšak na rozdíl od např. smlouvy o půjčce, kde zákon v § 658 OZ výslovně zmiňuje možnost sjednání úroků, v souvislosti s ručením zákon ve prospěch ručitele žádnou odměnu za poskytnutí ručení nepředjímá. Dle mého názoru je tento stav zákonné úpravy pro laickou veřejnost zavádějící, neboť z úpravy těchto dvou právních institutů by bylo možno logickým výkladem dovodit, že u ručení není úplata za převzetí ručení přípustná. Takový závěr je však nesprávný a je třeba zde vycházet z charakteru občanskoprávních vztahů a zásady uvedené v § 2 odst. 3) OZ. V tomto ustanovení je stanoveno, že „*Účastníci občanskoprávních vztahů si mohou vzájemná práva a povinnosti upravit dohodou odchylně od zákona, jestliže to zákon výslovně nezakazuje a jestliže z povahy ustanovení zákona nevyplývá, že se od něj nelze odchýlit*“. S ohledem na tuto skutečnost je plně na dohodě mezi dlužníkem a ručitelem, aby zvážili jejich přínos z potenciálního ručení v daném případě, a sjednali pro takový případ úplatu ve prospěch ručitele, shledají-li na tom svůj zájem. S tímto principem není nikterak v rozporu skutečnost, že obecně je vznik ručitélského závazku nezávislý na vůli dlužníka a ručení tak může vzniknout i bez jeho souhlasu.

⁹⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 9. 2006, sp. zn. 30 Cdo 461/2006. Dále např. 21 Cdo 1912/2000 24.3.2010.

4.6.2.4. Rozsah ručení a zúžení ručitélského závazku

Pojem „rozsah ručení“ lze chápat ve dvou významech, které je nutno odlišovat. Lze si pod ním představit jednak rozsah (okruh typů) možných pohledávek, které mohou být ručením zajištěny (rozsah ručení v tomto pojetí řeší otázku „jaké typy pohledávek lze ručením zajistit“), jednak rozsah (šíři) ručitélských povinností v konkrétním případě (výši ručitélského závazku).

Co se týče okruhu typů pohledávek, které mohou být institutem ručení zajištěny, lze problematiku rozdělit na pohledávky peněžité a nepeněžité.

Pokud jde o **pohledávky peněžité**, lze zajistit všechny pohledávky, s výjimkou naturálních obligací. Za naturální obligace se považují takové pohledávky, na jejichž splnění má sice oprávněná osoba právo, postrádá však nárok – nemůže si plnění autoritativně vynutit v rámci soudního řízení. I přes nevymahatelnost pohledávky se však u naturálních obligací jedná o pohledávky existentní. Jejich splněním dlužník plní to, co věřiteli po právu náleží, plněním tak nemůže dojít k bezdůvodnému obohacení věřitele a dlužník nemůže s úspěchem plnění požadovat zpět. Současný OZ s termínem naturálních obligací výslovně nepracuje, nicméně tento institut zná⁹⁹.

Naturální pohledávky lze rozdělit do tří kategorií:

(i) Pohledávky promlčené, které v době svého vzniku nemají charakter naturálních pohledávek a tento získají až poté, kdy dojde k jejich promlčení a dlužníkem je u soudu úspěšně uplatněna námitka promlčení. U těchto typů pohledávek, na které zákon pamatuje v § 455 odst. 1) OZ, může dojít pomocí uznání dluhu k opětovnému nabytí jejich vymahatelnosti, čímž ztratí svůj naturální charakter. Pro platné uznání dluhu, jehož důsledkem je vznik vyvratitelné právní domněnky, že dluh v době trvání trval, musí být splněno několik podmínek. Uznání musí být především učiněno písemně a dlužník musí vědět v době uznání o tom, že dluh byl již promlčen¹⁰⁰. Otázkou možnosti ručení za uspokojení promlčené pohledávky se zabýval i Karel Eliáš. Dle jeho názoru¹⁰¹ toto možné je, ale jednalo by se v takovém případě o tzv. nepravé ručení. Ručitélský závazek by se v tomto případě posuzoval jako závazek hlavní a na ručitele a původního dlužníka by bylo třeba hledět jako na spoludlužníky, z nichž jeden má již

⁹⁹ Viz §§ 100, 455, 581 odst. 2), 845 OZ.

¹⁰⁰ Viz § 558 OZ.

¹⁰¹ Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol., *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*, 4. vydání, 535 s., Praha: C. H. Beck, 2006, str. 134.

závazek promlčen. Z toho důvodu by se tak vlastně jednalo o přistoupení k závazku ve smyslu § 533 OZ.

(ii) Pohledávky nevymahatelné již od okamžiku jejich vzniku (jedná se o okruh pohledávek, na jejichž ochraně stát necítí intenzivní zájem). Do této kategorie patří pohledávky z půjček pro hry a sázky a výhry z her a sázek uzavřených mezi fyzickými osobami. OZ upravuje tyto kategorie pohledávek v § 455 odst. 2) a § 845. Do režimu naturálních obligací však nespádají výhry z her a sázek, ani půjčky na ně, pokud jde o výherní podnik, který provozuje stát nebo který byl úředně povolen (§ 846 OZ).

(iii) Pohledávky neplatné pouze pro nedostatečnou formu. Tato skupina pohledávek je zmíněna spolu s promlčenými pohledávkami v § 455 odst. 1) OZ a patří sem například pohledávka z ústního příslibu daru.

Pokud jde o **pohledávky nepeněžitě**, lze zajistit všechny pohledávky s plněním zastupitelným. U nezastupitelného plnění je zřejmé, že toto plnění nemůže být plněno nikým jiným, než dlužníkem samotným. Typickým případem bude malba obrazu, zpěv apod., kdy je patrné, že ručitel by nikdy nemohl zcela splnit původní očekávání věřitele. V těchto případech však není vyloučeno, aby bylo sjednáno náhradní plnění (zejména peněžitě), které by následně plnil ručitel, pokud na výzvu věřitele svůj splatný závazek spočívající v nepeněžitém nezastupitelném plnění dlužník nesplní¹⁰².

Pokud jde o šíři odpovědnosti ručitele, ručitel odpovídá zpravidla veškerým svým majetkem jak za původní pohledávku (jistinu), tak i za její příslušenství¹⁰³. Jelikož je však úprava ručení dispozitivní, lze dohodnout i úpravu odlišnou a ručení omezit pouze na výši samotné jistiny bez příslušenství, případně pouze na určitou část samotné pohledávky (např. ručení za splnění závazku do určité výše), případně naopak rozšířit o sankční poplatky. Podstatné však je, že ručitel se z akcesorické povahy ručení nemůže zavázat k plnění ve větším rozsahu než sám dlužník¹⁰⁴. Naopak dohoda, kterou se rozsah plnění ručitele oproti plnění dlužníka zúží, není se zásadou akcesority v rozporu. Mimo dohody věřitele s dlužníkem dochází k zúžení rozsahu ručitelského závazku

¹⁰² Eliáš, K. a kol., *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1. 4. 2008. 2. Svazek § 488 – 880*, Praha: Linde, a.s., 2008, s. 1576.

¹⁰³ Za příslušenství pohledávky je dle § 121 odst. 3) OZ třeba považovat úroky, úroky z prodlení, poplatek z prodlení a náklady spojené s jejím uplatněním.

¹⁰⁴ Výjimkou může být např. případ dědiců dlužníka, kteří odpovídají za splnění dlužníkovu závazku pouze do výše nabytého dědictví, oproti ručiteli původního dlužníka, kterému se výše závazku nezměnila, jak je uvedeno v článku 4.6.2.5.. této práce v souvislosti s možnými zániky ručení.

zpravidla též při mnohosti ručitelů, což bylo vysvětleno již v článku 4.6.2.2. této práce. Závazek ručitele se současně snižuje v průběhu jeho existence stejnou měrou, kterou se snižuje závazek dlužníka – další důsledek zásady akcesority. Uvedenou vlastnost bychom si mohli upřesnit tak, že snížením závazku hlavního dlužníka z jakéhokoli důvodu, se závazek ručitele snižuje automaticky minimálně na rozsah sníženého dlužníkovu závazku. Tato vlastnost, tedy přizpůsobení se ručitelského závazku závazku hlavnímu, se však projeví pouze v situaci, kdy je výše původně sjednaného ručitelského závazku vyšší, než nová (snížená) výše závazku dlužníka. Pokud je totiž původní ručitelský závazek nižší i oproti sníženému závazku hlavního dlužníka, zůstává ručitelský závazek snížením hlavního závazku nedotčen (zajišťuje neuhrazenou část hlavního závazku). Pokud jde o posouzení hlavního závazku, rozhodný je vždy jeho stav ke dni vzniku ručení. Již z výše popsaného plyne, že veškerá snížení hlavního dluhu jsou ručiteli ku prospěchu. Naopak navýšení, případně utvrzení závazku, jsou vůči ručiteli neúčinné (mimo případu, kdy s nimi dlužník výslovně souhlasí)¹⁰⁵.

4.6.2.5. Zánik ručitelského závazku

Obecně lze říci, že obecné důvody zániku závazku budou platit i pro ručení, navíc je však třeba přihlídnout k charakteru institutu ručení a zohlednit zejména jeho akcesorický prvek. Zánik ručitelského závazku lze třídit podle různých kritérií. Lze zde rozlišovat, zda k zániku dojde v důsledku právních skutečností uvnitř vztahu věřitel-dlužník, či v důsledku právních skutečností uvnitř vztahu věřitel-ručitel. Dále je možno rozlišovat, zda k zániku dochází v důsledku konání ručitele nebo nezávisle na jeho vůli; případně zda je při zániku ručení věřitel uspokojen či nikoli.

Na prvním místě bych mezi způsoby zániku ručení zmínil **splnění závazku**. Důvod, proč uvádím tuto právní skutečnost nesystematicky před dalším vysvětlením, je myslím pochopitelný. Splnění závazku totiž představuje dosažení účelu daného typu závazkového vztahu. V ideálním případě by veškeré závazkové vztahy zanikly právě tímto způsobem. Splněním je možno v této souvislosti rozumět jak splnění hlavního závazku dlužníkem, tak splnění ručitelského závazku ručitelem – obojí bude mít za následek zánik ručitelského závazku. Při splnění ručitelova závazku dojde k zániku tohoto závazku v souladu s § 559 odst. 1) OZ. Při splnění hlavního závazku dlužníkem

¹⁰⁵ Viz. § 548 odst. 3) OZ.

pak k zániku ručitelského závazku dochází na základě akcesorického charakteru institutu ručení, který bez existence závazku hlavního obecně nemůže existovat¹⁰⁶. Pro úplnost dodejme, že z důvodu akcesority ručení je pro zánik ručitelského závazku nerozhodné, jakým způsobem závazek hlavní zanikne. Splnění hlavního závazku je tedy jen jednou z mnoha možností jeho zániku, které OZ upravuje v hlavě první, části osmé oddílu šestém „Zánik závazků“¹⁰⁷. V souvislosti se splněním ručitelova závazku je třeba zmínit ještě související důsledky. Již zmíněným důsledkem je zánik původní pohledávky věřitele za hlavním dlužníkem. Zánikem této pohledávky však dochází ještě k jednomu následku, a tím je zánik potenciálního zajištění původní pohledávky, včetně případného zástavního práva, bylo-li k zajištění původní pohledávky zřízeno. Tento závěr přijal opakovaně Nejvyšší soud, který se k dané problematice vyjádřil následovně: „Zástavní právo zaniká i tím, že zajištěnou pohledávku uhradí zástavnímu věřiteli namísto dlužníka ručitel“¹⁰⁸.

Celkový rozbor problematiky zániku závazků v této práci nepovažuji za účelný, proto se dále zaměříme pouze na ty právní skutečnosti, u kterých vystupují charakterové rysy institutu ručení více do popředí. Zajímavou právní skutečností je v tomto směru jistě smrt některého z účastníků vztahů v rámci institutu ručení.

Smrt dlužníka: Z § 579 odst. 1) plyne, že smrtí dlužníka povinnost nezaniká, ledaže jejím obsahem bylo plnění, které mělo být provedeno osobně dlužníkem. V případě existence dědiců dlužníka, na které přechází jeho dluhy, dochází k situaci, kdy tito dědicové odpovídají za jeho dluhy pouze do výše nabytého dědictví¹⁰⁹. Tato skutečnost však nemá vliv na ručitelský závazek, který je nezměněn a zůstává v původní výši. Dochází tak zdánlivě k situaci, kdy ručitelova povinnost plnit převyšuje rozsah plnění, k němuž je povinen původní dlužník. Dle judikatury Nejvyššího soudu se však o takovou situaci nejedná. Nejvyšší soud argumentuje následovně: „*Smrtí dlužníka (fyzické osoby) povinnost plnit nezaniká, ledaže by jejím obsahem bylo plnění, které mělo být provedeno osobně dlužníkem (srov. § 579 odst. 1 obč. zák.). V případě, že povinnost plnit smrtí dlužníka nezanikla, nemohlo zaniknout ani zajištění pohledávky*

¹⁰⁶ Existují však výjimky z tohoto obecného pravidla – zejména případ privativní novace dle § 570 OZ, tj. situace, kdy je dohodou zrušen původní závazek a je nahrazen závazkem novým.

¹⁰⁷ Viz. § 559-587 OZ, upravující zánik závazků splněním dluhu, dohodou, nemožností plnění, uplynutím doby, smrtí dlužníka nebo věřitele, započtením, výpovědí, neuplatněním práva, splynutím, narovnáním, případně naplněním rozvazovací podmínky.

¹⁰⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 6. 2005, sp. zn. 29 Odo 563/2003.

¹⁰⁹ Viz. § 470 odst. 1) OZ.

*dlužníkovu věřitele, včetně zajištění zástavním právem. Na tomto závěru nic nemění ani ustanovení § 470 odst. 1 obč. zák., podle kterého dědic odpovídá do výše ceny nabytého dědictví za přiměřené náklady spojené s pohřbem zůstavitele a za zůstavitelovy dluhy, které na něj přešly zůstavitelovou smrtí, neboť toto ustanovení upravuje odpovědnost dědiců za zůstavitelovy dluhy, a nikoliv přechod dluhů na ně; nelze proto z něho ani dovozovat, že by smrtí dlužníka zanikaly jeho dluhy, jestliže převyšují cenu nabytého dědictví, a ani to, že se vztahuje na jiné osoby než dědice. Soudní praxe proto již dříve dospěla k závěru, že na uplatnění pohledávky, která byla zajištěna třetí osobou (například ručením, zástavním právem apod.), nemají vliv skutečnosti, že dlužník zemřel a že tu není nikdo, kdo by za jeho dluhy odpovídal, popřípadě že jeho dědici odpovídají za dluhy jen do výše ceny nabytého dědictví a i v současné době je jako správný přijímán.*¹¹⁰ V této souvislosti bylo možno v literatuře zaznamenat i názor opačný, tj. že smrtí dlužníka se ručitelský závazek snižuje na stejný rozsah, v jakém závazek přešel na dlužníkovi dědice, tj. na částku limitovanou výší dědici nabytého dědictví¹¹¹. Ztotožňuji se však se závěry Nejvyššího soudu jednak pro jeho výkladovou konzistenci, jednak s ohledem na podstatu institutu ručení zakotvenou v § 546 OZ. Z tohoto ustanovení plyne, že ručiteli vzniká povinnost vůči ručiteli uspokojit jeho pohledávku pro případ, že tak neučiní dlužník. Přitom je nerozhodné, z jakého důvodu ji dlužník neuspokojí. Smrt dlužníka tedy nemůže být důvodem zániku či omezení ručitelova závazku. Akcesoritu ručení je tak dle mého názoru třeba (stejně jako např. u zástavního práva), chápat ve vztahu k zajištěné pohledávce, nikoli k osobě dlužníka. Tímto bych proto uzavřel, že smrtí dlužníka ručitelský závazek nezaniká.

Smrt ručitele: Problematiku vlivu smrti ručitele na zánik ručitelského závazku je nutno rozdělit do dvou možných situací. Jednak se jedná o situaci, kdy ručiteli za jeho života nevznikla povinnost splnit zajištěný závazek místo dlužníka. V takovém případě smrtí ručitele jeho ručitelský závazek zaniká¹¹². V druhém případě se jedná o situaci, kdy ručiteli za jeho života vznikne povinnost k plnění. V této situaci je po smrti ručitele třeba zhodnotit, zda očekávané plnění bylo vázáno pouze na jeho osobu či nikoli. Pokud je ručitelův závazek vázán pouze na osobu ručitele např.

¹¹⁰ Viz Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9.2.2006, sp. zn. Cdo 1198/2005.

¹¹¹ Knapp, V., a kolektiv, *Československé občanské právo*, 2. vydání, Praha : Orbis, 1974, str. 520.

¹¹² Viz Knapp, V., Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J., Dvořáková, V., Kanda, A., Kopáč, L., Mikeš, J., Salač, J., Škopová, V., *Občanské právo hmotné, Svazek II*, 3. aktualizované vydání, 631 s, Praha, ASPI Publishing, 2002, str.136.

z důvodu jeho kvalifikace či jiných zvláštních schopností, a právní nástupci ručitele těmito schopnostmi nedisponují, pak ručitelský závazek zaniká. Lze si tak představit situaci, kdy se jeden lékař - kardiochirurg zaručí za druhého, že pokud neprovede operaci srdce, provede ji místo něho sám. Pokud mezi právními nástupci nikdo nedisponuje lékařským vzděláním příslušné odbornosti, je zřejmé, že právní nástupci nemohou daný závazek splnit. Pokud však plnění není vázáno pouze na osobu ručitele, zejména peněžité závazky, pak tyto nezanikají a zatěžují dědictví. Do výše tohoto nabývaného dědictví potom právní nástupci za splnění závazku odpovídají.

Smrt věřitele: Příklad zániku práva věřitele v důsledku jeho smrti upravuje § 579 odst. 2) OZ. S výjimkou případů uvedených ve zmíněném ustanovení, zejména případu, kdy je plnění omezeno jen na osobu věřitele, právo věřitele na uspokojení jeho pohledávky ručitelem nezaniká.

Dalšími právními důvody zániku závazku, charakteristickými pro ručení, jsou obranné úkony ručitele. Předně jde o ručitelovu **možnost odepřít plnění** dle § 549 OZ v případě, že věřitel zavíjí nemožnost jeho uspokojení ze strany dlužníka. Pokud ručitel v tomto případě plnění odepře, ručitelský závazek tím zaniká.

Do kategorie obranných úkonů ručitele spadají též **námítky ručitele** dle § 548 odst. 2) OZ, tj. námítky, které by mohl vůči věřiteli uplatnit dlužník. Jak bylo již uvedeno výše, nejčastěji se bude jednat o námitku promlčení, ale lze využít i námítky další, např. zápočet či neplatnost pohledávky. Při úspěšně uplatněné námitce ručitelský závazek zaniká.

Blízko k problematice námitek ručitele mají svou povahou i důsledky privativní a kumulativní novace původního zajišťovaného závazku. O těchto změnách závazků bylo již pojednáno blíže v článku 4.6.2.3. výše.

4.6.3. Ručení dle obchodního zákoníku

V předchozím textu již bylo zmíněno, že mimo úpravy ručení v OZ existují v rámci právního řádu České Republiky i další právní úpravy s tímto institutem příbuzné. Zřejmě nejvýznamnější z nich je úprava ručení obsažená v OBZ, konkrétně mezi obchodními závazkovými vztahy v části třetí, hlavě I., díle VI., oddíle 3, „Ručení“, §§303-312. Na první pohled je patrné, že oproti základní soukromoprávní úpravě obsažené v OZ, která je dobou svého vzniku starší, je znění obchodněprávní

úpravy podrobnější a obsahuje lepší systematiku uspořádání. Za dobu své existence nedoznala obchodněprávní úprava institutu ručení podstatných změn. Kosmetická změna, jež se dotkla § 306 odst. 1 OBZ bude zmíněna níže v rámci komparace obchodněprávní a občanskoprávní úpravy ručení. Úprava ručení v OBZ je úpravou komplexní, ve vztahu speciality¹¹³ k obecné úpravě v OZ, a proto vylučuje použití úpravy ručení v OZ (na rozdíl např. od ustanovení o smluvní pokutě, jejíž obchodněprávní úprava má ve vztahu k OZ jen doplňující charakter a občanskoprávní úprava tak bude v jejím případě subsidiárně použitelná)¹¹⁴. Toto potvrzuje i Nejvyšší soud, když ve svém rozhodnutí uvádí: *“Ručení je v cit. ustanoveních obchodního zákoníku upraveno jako institut komplexně a pro obchodní závazkový vztah založený ručením podle cit. ustanovení nelze použít ustanovení § 546 a násl. obč. zák. o ručení.”*¹¹⁵. Jak ale poznamenává Stanislav Plíva: *„Od úpravy vlastního ručení je třeba odlišovat případy, kdy úprava v občanském zákoníku týkající se některých otázek, které nelze řešit podle obchodního zákoníku, protože ten úpravu neobsahuje, má ustanovení, která stanoví důsledky pro ručení, resp. pro zajištění obecně. Tak je tomu například v § 532 obč. zák. v souvislosti s převzetím dluhu a v § 572 odst. 1 obč. zák. v souvislosti s tzv. privativní novací. Taková ustanovení jsou použitelná i na ručení podle obchodního zákoníku.”*¹¹⁶. Lze tedy upřesnit, že úprava ručení v OBZ je komplexní, a úprava ručení v OZ se na ni ani podpůrně neaplikuje, nicméně další ustanovení OZ se uplatnit mohou. Příkladem je úprava tzv. privativní intercese (§532 OZ) a privativní novace (572 odst. 1) OZ).

V konkrétním případě se tak vždy bude ručení řídit pouze úpravou obchodněprávní či úpravou občanskoprávní, aplikace obou úprav na jeden případ není možná. Pro rozlišení jakou úpravou se bude v daném případě ručení řídit, je třeba především identifikovat, jakou úpravou se řídí zajišťovaný hlavní závazek, neboť ručení v tomto smyslu sleduje osud hlavního závazku. Obecně platí, že pokud je ručením zajištěn občanskoprávní vztah, bude se ručení řídit občanskoprávní úpravou, pokud se

¹¹³ Speciální zákonná úprava nahrazuje v tomto případě úpravu obecnou dle zásady „lex specialis derogat generalis“.

¹¹⁴ Srov. § 1 odst. 2) OBZ: *„Právní vztahy uvedené v odstavci 1 se řídí ustanoveními tohoto zákona. Nelze-li některé otázky řešit podle těchto ustanovení, řeší se podle předpisů práva občanského. Nelze-li je řešit ani podle těchto předpisů, posoudí se podle obchodních zvyklostí, a není-li jich, podle zásad, na kterých spočívá tento zákon.”*

¹¹⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 1. 2003, sp. zn. 29 Odo 667/2001.

¹¹⁶ Plíva, S., *Ručení v obchodních vztazích*, Bulletin advokacie, 1995, č. 6, s. 8.

zajišťuje obchodněprávní vztah, pak se aplikuje úprava obchodněprávní. § 261 odst. 4) OBZ jasně říká: „*Touto částí zákona se řídí i vztahy vzniklé při zajištění plnění závazků v závazkových vztazích, jež se řídí touto částí zákona podle předchozích odstavců*“. Obchodněprávní úprava se tak bude aplikovat ve smyslu § 261 OBZ zejména tehdy, pokud bude ručení zajišťovat vztahy mezi podnikateli, jestliže při jejich vzniku je zřejmé s přihlédnutím ke všem okolnostem, že se týkají jejich podnikatelské činnosti. Judikatura Vrchního soudu dále potvrzuje, že OBZ se dle § 261 odst. 4) OBZ aplikuje i na právní vztahy, kde ručitel není podnikatelem, a dovozuje, že za závazek dlužníka, který je podnikatelem, se může zaručit nepodnikatel¹¹⁷. Správné určení režimu, kterým se daný ručitelský vztah řídí, má mimořádný význam. Bude mít totiž určující vliv i na posouzení souvisejících právních otázek, zejména promlčení apod.¹¹⁸. Dohodou účastníků lze některá vzájemná práva a povinnosti upravit odchýlně od obchodněprávní zákonné úpravy, nikoli však tam, kde je to zákonem výslovně zakázáno. § 263 OBZ taxativně vyjmenovává ustanovení, od kterých se nemohou účastníci smluvních vztahů odchýlit. Patří sem i ustanovení §§ 303, 304, § 306 odst. 2) a 3), § 308, 311 odst. 1) a 312. Je tedy zřejmé, že účastníci mohou dohodou vyloučit, případně se odchýlit např. od úpravy notifikační povinnosti zakotvené v § 305 OBZ, od zákonné úpravy mnohosti ručitelů upravené v § 307 OBZ apod.

Ačkoli podstata obchodněprávního institutu ručení, tj. povinnost ručitele uspokojit věřitele pro případ, že tak neučiní dlužník, zůstává shodná s úpravou občanskoprávní, obě úpravy obsahují vzájemné odlišnosti. O nich bude pojednáno v následujícím textu v souvislosti s jednotlivými ustanoveními obchodněprávní úpravy ručení. Účelem následujícího textu není učinit detailní rozbor obchodněprávní úpravy předmětného institutu, nýbrž poukázat na významné odlišnosti mezi jeho obchodněprávní a občanskoprávní úpravou.

První zdánlivou odlišností, která nečiní v praxi problémy, ale z pohledu právní teorie stojí za zmínku, je odlišné pojmosloví u obou úprav institutu ručení. Zatímco občanskoprávní úprava umožňuje zajistit ručením „pohledávku“ věřitele, obchodněprávní úprava vychází ze zajištění dlužníkova „závazku“. Z akcesorické

¹¹⁷ Viz Rozsudek Vrchního soudu ze dne 27.10.1994, sp. zn. 5 Cmo 91/94 a Rozsudek Vrchního soudu ze dne 23.11.1998, sp. zn. 5 Cmo 625/97.

¹¹⁸ Srov. Usnesení Nejvyššího soudu České republiky sp. zn. 20 Cdo 2973/2011 ze dne 15.11.2011 a sp. zn. 20 Cdo 436/2009 ze dne 2.12.2010.

povahy ručení by tak bylo možno spatřovat odlišnost zejména z pohledu zániku ručitélského závazku, neboť obecně v občanskoprávní úpravě je existence ručení terminologicky spojena s existencí pohledávky, kdežto v úpravě obchodněprávní s existencí závazku. Ze znění § 307 odst. 3) OBZ, kde zákonodárce hovoří o „postoupení zajištěné pohledávky“ je však patrné, že zmiňovaný rozdíl v pojmosloví nebyl veden úmyslem jiného právního režimu obou úprav, nýbrž byl spíše následkem nedůsledné legislativní činnosti.

Jednou z hlavních odlišností, která dala vzniknout názorovým střetům ohledně vzniku ručení, je textace § 303 OBZ: *„Kdo věřiteli písemně prohlásí, že ho uspokojí, jestliže dlužník vůči němu nesplní určitý závazek, stává se dlužníkovým ručitelem“*. Na první pohled je zřejmé, že oproti § 546 OZ, který jasně hovoří o „dohodě účastníků“, obchodněprávní úprava zmínku o nutnosti dvoustranného úkonu pro vznik ručitélského vztahu neobsahuje. V souvislosti se vznikem ručení dle úpravy v OBZ se tak lze setkat v zásadě se dvěma názorovými proudy.

1) Vznik ručení (dobrovolného) je možný pouze na základě dvoustranného právního úkonu. Zastánci tohoto názoru zpravidla argumentují skutečností, že pokud by došlo ke vzniku ručení na základě jednostranného úkonu ručitele, vznikl by tak ručitélský vztah i proti vůli věřitele a to by byl nepřipustný zásah do práv věřitele zcela v rozporu s metodou soukromoprávní regulace. Zdeněk Des opírá tento názor o skutečnost, že vznikem ručitélského závazku vznikají pro věřitele i určité povinnosti, zejména notifikační povinnost dle § 305 OBZ, a v soukromoprávních vztazích není možné uložit subjektivní povinnost proti vůli druhé strany. Svůj postoj shrnuje takto: *„Je tedy nutno vyjít z toho, že věřiteli nelze vznik právního vztahu ručení proti jeho vůli vnutit a ke vzniku ručitélského závazku je třeba, aby věřitel alespoň konkludentně se vznikem ručitélského závazku vyjádřil souhlas.“*¹¹⁹. S názorem, že i u obchodněprávní úpravy není možné souhlasit se vznikem ručení na základě jednostranného úkonu ručitele, se ztotožňuje i Irena Pelikánová: *„výklad o absenci smlouvy při ručení je zcela nepřijatelný. Představa, že by věřiteli mohl být vnucen ručitel jednostranným prohlášením, aniž může věřitel vznik ručení jakkoli ovlivnit, naprosto odporuje*

¹¹⁹ Faldyna, F., Hušek, J., Des, Z., *Zajištění a zánik závazků*, Praha, CODEX Bohemia, 1995, str. 60.

základním principům soukromého práva. Znamenalo by to např., že věřitel, jemuž takto kdokoli prohlásí své ručení, bude muset sdělit výši své pohledávky atd.“¹²⁰.

2) Vznik ručení (dobrovolného) je možný i na základě jednostranného právního úkonu. S ohledem na kogentnost ustanovení § 303 OBZ část právní literatury dovozuje, že ke vzniku ručitélského vztahu v obchodněprávní úpravě postačuje pouze jednostranný úkon v podobě prohlášení ručitele vůči věřiteli. V této souvislosti je třeba si uvědomit, že takto by skutečně mohl ručitélský závazek vzniknout i proti vůli věřitele. Tento názor zastává např. Josef Bejček, který konstatoval následující: „Kogentní ustanovení § 303 ObchZ spojuje vznik ručení jen s písemným prohlášením ručitele věřiteli a nevyžaduje ani omisivní věřitelův souhlas. Nejde tedy o smlouvu, ale o jednostranný právní úkon ručitele, adresovaný věřiteli. S prohlášením ručitele není nutno souhlasit ani ze strany dlužníka, ani ze strany věřitele. Dokonce ani výslovný nesouhlas s ručitélským závazkem by vzhledem ke kogentnímu charakteru § 303 OBZ neměl mít na rozdíl od ručení občanskoprávního žádnou právní relevanci“¹²¹. Tento závěr je odůvodňován tím, že jednostranným ručitélským prohlášením se do práv a oprávněných zájmů věřitele nezasahuje, neboť ručitelův závazek je „dobrodiním“ pro obě zúčastněné strany a může tak existovat i proti vůli věřitele. Ručitélský závazek dojde naplnění až v okamžiku, kdy ho věřitel využije, tj. uplatní vůči ručiteli, což je úkon, který má věřitel plně ve své dispozici a záleží tak výhradně na něm, zda svých práv z takto vzniklého ručitélského závazku využije¹²². Milan Holeyšovský zastává stejný názor, když uvádí: „Dle obchodního zákoníku vzniká ručení písemným prohlášením věřiteli. Jde o jednostranný právní úkon ručitele vůči věřiteli, přičemž není třeba, aby dlužník nebo věřitel s tím vyslovili souhlas. To samozřejmě není vyloučeno, ale na vznik ručení to nemá vliv.“¹²³ Domnívám se, že stejný názor zastává i Stanislav Plíva, CSc., který ve svých závěrech mimo jiné uvádí: „Lze mít proto za to, že v případě, kdy závazkový vztah vzniká na základě jednostranného právního úkonu (viz § 303 obch. zák.), platí...(kráceno)“¹²⁴, nebo „Ručení může vzniknout buď ze zákona, nebo na základě písemného prohlášení ručitele, tedy jeho jednostranného právního

¹²⁰ Pelikánová, I., *Komentář k obchodnímu zákoníku*, 3. díl, Praha: Linde, 1996, s. 628.

¹²¹ Bejček, J., *Obchodní závazky*, Brno, Masarykova univerzita, 1994, str. 120.

¹²² K tomuto viz též. Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*, 4. vydání. Praha : C. H. Beck, 2007, str. 133.

¹²³ Holeyšovský, M., *Zástavní právo, ručení, bankovní záruka a ostatní zajišťovací prostředky v podnikatelské, bankovní a právní praxi*, Praha, NEWSLETTER, 1995, str. 82.

¹²⁴ Plíva, S., *Ručení v obchodních vztazích*, Bulletin advokacie. 1995, č. 6, s. 8.

úkonu. *Nevyžaduje se dohoda ručitele s věřitelem.*¹²⁵. Na tomto místě lze zmínit i názor Karla Eliáše¹²⁶.

Ačkoli se ztotožňuji s názorem, že v soukromoprávních vztazích je obecně nežádoucí a nepřípustné, aby jeden subjekt mohl jednostranně uložit povinnosti druhému subjektu, přikláním se v případě obchodněprávní úpravy k druhému názorovému proudu. Vede mne k tomu zejména odchylná textace mezi obchodněprávní a občanskoprávní úpravou institutu ručení, stejně jako důvodová zpráva k návrhu OBZ¹²⁷. Tento názor ostatně nezpochybňují ani závěry rozhodnutí Nejvyššího soudu, který potvrzuje, že ručitelský závazek dle § 303 OBZ vzniká jednostranným písemným prohlášením ručitele: *„Ručitelský závazek - ve smyslu shora citovaného ustanovení - vzniká jednostranným písemným prohlášením ručitele, z něhož musí být jednak zřejmé určení věřitele, dlužníka a ručitele a jednoznačné vymezení zajišťovaného závazku, jednak musí obsahovat konkrétní prohlášení ručitele o tom, že splní závazek dlužníka, nesplní-li jej dlužník sám.*“¹²⁸. Ve vztahu k § 303 OBZ je příhodné zmínit možnost sjednat ručení jen na určitou dobu, resp. omezit trvání ručitelského závazku pouze na dobu, po kterou bude věřitelem konkrétní osoba. Tímto se zabýval i Nejvyšší soud, který dovodil toto: *„Ustanovení § 303 a násl. ObchZ nezakazují omezit ručitelský závazek pouze na jednoho věřitele. Není v rozporu s touto úpravou, ani ji neobchází (ve smyslu § 39 OZ), je-li ručitelský závazek omezen právě jen na dobu, po kterou je věřitelem původní věřitel.*“¹²⁹.

Další rozdíl v obou úpravách se nachází v § 304 OBZ a týká se **okruhu pohledávek, resp. závazků, které je možné ručením zajistit**. V tomto ustanovení se v první větě odstavce prvního píše, v souladu s občanskoprávní úpravou, že ručením lze zajistit jen platný závazek dlužníka. Ve druhé větě zmiňovaného ustanovení je však uvedena výjimka, která připouští vznik ručení i u závazku, který je neplatný jen pro

¹²⁵ Plíva, S., *Obchodní závazkové vztahy*, Praha: ASPI, 2006, str. 87.

¹²⁶ Eliáš, K., *Ručení v úpravě obchodního zákoníku*, Právní praxe, č. 7/1995.

¹²⁷ „Podle ustanovení § 303 spočívá vznik ručení na jednostranném písemném prohlášení ručitele, takže se nevyžaduje souhlas ani věřitele, ani dlužníka. Tento způsob vzniku ručení odpovídá obchodní praxi. Zájmy dlužníka na vyloučení možnosti plnění ručitele bez souhlasu dlužníka nejsou tím dotčeny, poněvadž ručitel může podle § 322 odst. 1 plnit závazek dlužníka, jen když dlužník porušil zajištěný závazek.“

¹²⁸ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. 6. 2005, sp. zn. 29 Odo 145/2005.

¹²⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 1. 2003, sp. zn. 29 Odo 667/2001; K tomuto v témž rozhodnutí: *„Jestliže tato úprava nezakazuje omezit ručitelský závazek pouze na jednoho věřitele, není v rozporu s touto zákonnou úpravou, ani ji neobchází (ust. § 39 obč. zák.), je-li ručitelský závazek omezen právě jen na dobu, po kterou bude resp. byla věřitelem banka.*“

nedostatek způsobilosti brát na sebe závazky, pokud ručitel o takovém nedostatku v době svého ručitelského prohlášení věděl. Tato výjimka tak představuje **modifikaci principu akcesority ručení**. Právě v tomto bodě spatřuje hlavní rozdíl oproti občanskoprávní úpravě Karel Eliáš¹³⁰. Ve druhém odstavci zmíněného paragrafu zákon připouští další odchylku od občanskoprávní úpravy. Připouští totiž možnost, aby ručení zajišťovalo i závazek, který vznikne teprve v budoucnu, nebo jehož vznik je závislý na splnění podmínky, tj. závazek v době ručení neexistující. Tímto se obchodní zákoník odchyluje od občanskoprávní úpravy, kde je možné ručením zajistit pouze platný, tj. již existující závazek. V praxi je tato možnost často využívána v bankovní praxi při zajištění úvěrů, kdy je ručení mnohdy jednou z podmínek pro čerpání úvěru. V těchto situacích jsou tak ručitelská prohlášení, případně dohody vyhotoveny dříve, než vznikne pohledávka, která má být ručením zajištěna. Pro vznik platného ručitelského závazku ohledně budoucího závazku je však nezbytné, aby byl daný závazek jednoznačně identifikovatelný. V této souvislosti je na místě uvést následující argumentaci Nejvyššího soudu: „...je zřejmé, že prohlášení o ručení (§ 303 obch. zák.) je určité, obsahuje-li označení věřitele, dlužníka a ručitele, vymezení (určitého) ručením zajišťovaného závazku a projev vůle ručitele, že tento závazek uspokojí, neučiní-li tak dlužník. Výše uvedené pak platí bez ohledu na to, zda je zajišťován již existující nebo budoucí závazek. Požadavek „určitosti“ zajišťovaného závazku je přitom nezbytné vykládat tak, že jde o jeho identifikaci takovým způsobem, aby nebyl zaměnitelný s jiným.“¹³¹.

V obchodněprávní úpravě ručení je odchylně upraven i **princip povinné výzvy na dlužníka**, což představuje modifikaci druhé ze základních vlastností institutu ručení – **zásady subsidiarity**. Oproti § 548 odst. 1) OZ, podle kterého musí věřitel bez výjimky vždy písemně vyzvat dlužníka k plnění, aby mohl následně uplatnit svá práva vůči ručiteli, § 306 OBZ stanoví pro obchodněprávní úpravu z tohoto pravidla dvě podstatné výjimky. Věřitel není povinen dlužníka písemně vyzvat, pokud i) vyzvání nelze uskutečnit (tak tomu bude zejména, pokud je dlužník neznámého pobytu apod.), nebo ii) je nepochybné, že dlužník svůj závazek nesplní (zejména při finančním úpadku dlužníka). Znění § 306 odst. 1) OBZ doznalo změny s účinností od 31.12.2007 na

¹³⁰ Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P., a kolektiv, *Kurs obchodního práva – Obchodní závazky*, 4. vydání, Praha: C. H. BECK, 2007, str. 132.

¹³¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3867/2009.

základě novelizace zákonem č. 296/2007 Sb., v návaznosti na novelu insolvenčního zákona. Zmíněnou novelou byla z § 306 odst. 1) OBZ v souvislosti s nemožností splnění odstraněna textace „zejména při prohlášení konkursu“. Dle mého názoru není tato změna podstatná, jelikož slůvko „zejména“ umožňovalo i před touto změnou gramatickým výkladem vztáhnout nemožnost plnění také na jiné důvody než pouze na prohlášení konkursu. V souvislosti s otázkou výzvy věřitele na dlužníka bych zmínil relevantní názor Vrchního soudu. Ten řešil problematiku věřitele, jenž vyzval dlužníka k úhradě pouze části dluhu, avšak následně na ručiteli uplatňoval svou pohledávku v celém rozsahu. V tomto případě zmíněný soud dovodil, že pokud se upomínka týká pouze části dluhu, může se věřitel na ručiteli domáhat nejvýše částky, která odpovídá upomínce¹³². Pokud jde o povinnost věřitele prokázat ručiteli splnění podmínek pro uplatnění ručení, existují různé právní názory. Zastáncem názoru, že věřitel je povinen ručiteli prokázat splnění podmínek uvedených v §306 odst. 1) OBZ, je např. Karel Eliáš¹³³ nebo Stanislav Plíva, který dovozuje toto: „Z toho, že vznik povinnosti ručitele plnit je vázán na výzvu věřitele dlužníkovi, lze dovozovat, že věřitel je povinen splnění této podmínky ručiteli prokázat, jestliže na něm požaduje plnění.“¹³⁴. Oproti tomu Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí dochází k opačnému názoru: „Povinnost informovat ručitele o tom, že dlužník svůj splatný závazek nesplnil, a povinnost tohoto vyzvat k plnění ručitelského závazku pro věřitele z ustanovení § 306 odst. 1 obch. zák. (ani z jeho dalších ustanovení upravujících ručení) podle přesvědčení Nejvyššího soudu dovodit nelze. Věřitel se tak může domáhat splnění závazku na ručiteli, aniž by ho k takovému plnění musel předem vyzvat.“

Námitky, které může ručitel využít vůči věřiteli, jsou v § 306 odst. 1) OBZ ve srovnání s úpravou § 548 odst. 2) OZ upraveny podrobněji. Obchodněprávní úprava výslovně uvádí, že ručitel může využít námitku zápočtu pohledávky dlužníka vůči věřiteli, jestliže by byl k takovému zápočtu oprávněn dlužník, pokud by věřitel vymáhal pohledávku vůči němu. Pro úplnost obchodněprávní úprava zmiňuje výslovně i ručitelovu možnost započíst svou případnou pohledávku vůči pohledávce věřitele. Tuto možnost považuji za nadbytečnou, jelikož dle mého názoru by byl ručitel v souladu s obecnou úpravou zápočtu pohledávek oprávněn započíst svou pohledávku

¹³² Rozsudek Vrchního soudu ze dne 21. 10. 1997, sp. zn. 5 Cmo 543/96.

¹³³ Eliáš, K., *Ručení v úpravě obchodního zákoníku*, Právní praxe, č. 7/1995.

¹³⁴ Plíva, S., *Ručení v obchodních vztazích*, Bulletin advokacie, č. 6–7/1995.

vůči pohledávce věřitele bez ohledu na poslední větu § 306 odst. 2) OBZ. Naopak jako přínosnou konkretizaci ručitelových práv ve srovnání s občanskoprávní úpravou vidím ve třetím odstavci § 306 OBZ. V tomto ustanovení je zakotvena dlužníková povinnost uhradit ručiteli náklady, jež mu vzniknou uplatněním neúspěšných námitek, které mu sdělil dlužník. Toto pravidlo je dle mého názoru velmi praktické, jelikož ručitel v mnoha případech není seznámen s detaily dlužníkovy závazku, a pro úspěšné uplatnění námitek se tak musí do značné míry spoléhat právě na informace od dlužníka. Další rozšíření okruhů možných námitek oproti občanskoprávní úpravě ručení obsahuje § 309 OBZ. V tomto případě se jedná o námitky dlužníka vůči ručiteli. Dlužník je oprávněn vznést vůči ručiteli, který uspokojí věřitele bez vědomí dlužníka, všechny námitky, které byl oprávněn uplatnit vůči věřiteli, pokud by na něm věřitel splnění vymáhal. Ve druhé větě §309 OBZ je dlužníkové právo uplatnit námitky zúženo o námitky, na které dlužník ručitele neupozornil bez zbytečného odkladu po doručení zprávy, že věřitel uplatnil nároky z ručení.

Mnohost ručitelů je v obchodněprávní úpravě na rozdíl od úpravy občanskoprávní výslovně upravena, a vůči ručiteli je přísnější. Oproti občanskoprávní úpravě, kde při mnohosti ručitelů každý z nich ručí za poměrnou část zajištěné pohledávky, § 307 odst. 1) OBZ stanoví, že v případě více ručitelů ručících za tentýž závazek ručí každý z nich za celý závazek. Z tohoto ustanovení tak lze dovodit, že věřitel je oprávněn požadovat plné uspokojení pouze od jednoho z ručitelů, jejichž vzájemná práva se pak v tomto ohledu řídí ustanovením § 293 OBZ¹³⁵. Za přínosné upřesnění považuji též upřesnění obsažené v § 307 odst. 2) OBZ, jež v občanskoprávní úpravě absentuje, a podle kterého je ručení za část pohledávky třeba (při částečném uspokojení pohledávky dlužníkem) vnímat jako zajištění dosud neuspokojené části pohledávky. Na dlužníkové částečné plnění se tak dle tohoto ustanovení vždy musí hledět primárně jako na uspokojení nezajištěné části předmětné pohledávky. Drobnou odchylku oproti občanskoprávní úpravě lze v rámci § 307 OBZ shledat i v odstavci třetím, který obsahuje vysvětlení pro případ postoupení pohledávky zajištěné ručením. Úprava v § 307 odst. 3) OBZ obsahuje v porovnání s §528 odst. 1) OZ navíc výslovnou možnost postupníka prokázat ručiteli postoupení pohledávky namísto postupitele.

¹³⁵ Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M., a kolektiv, *Obchodní zákoník – Komentář*, 11. vydání, Praha: C. H. BECK, 2006, str. 1047.

Výkladové nesrovnalosti působí často §308 OBZ, upravující **subrogační regres** odlišně od znění občanskoprávní úpravy dle §550 OZ. § 308 OBZ zní: „*Ručitel, jenž splní závazek, za který ručí, nabývá vůči dlužníku práva věřitele a je oprávněn požadovat všechny doklady a pomůcky, které má věřitel, a jež jsou potřebné k uplatnění nároku vůči dlužníku.*“. Tato textace, kterou občanskoprávní úprava neobsahuje¹³⁶, je často chápána tak, že ručitel splněním závazku nabývá veškerá práva, která měl vůči dlužníkovi, tj. zejména původní pohledávku věřitele za dlužníkem, včetně případného zajištění (de facto změna závazku v osobě věřitele). O takovémto automatickém přechodu práv věřitele na ručitele v důsledku plnění ručitele hovořil i Stanislav Plíva, který konstatoval toto: „*Z ustanovení § 308 vyplývá, že přechod práv věřitele na ručitele, jestliže ručitel splnil závazek, za který ručí, nastává ze zákona.*“, a dále „*Při splnění závazku ručitelem nedochází k zániku závazku, ale ke změně osoby věřitele.*“¹³⁷. Tato interpretace zmíněného ustanovení mi přijde logická a dle mého názoru vystihuje podstatu odlišného znění obchodněprávní a občanskoprávní úpravy subrogačního regresu. Stejně pochopení odlišného znění OZ a OBZ je zmíněno též např. v důvodové zprávě k NOZ, kde se na straně 462 k §§ 1936-1938 ve druhém odstavci uvádí „*Platný občanský zákoník konstruuje právo postihu dlužníka tím, kdo namísto něho plnil, jako právo nově vzniklé (originární), nevážící se nijak na původní věřitelovu pohledávku. Pouze obchodní zákoník upravil v § 332 odst. 2 subrogaci, leč způsobem, který nebyl, patrně z nepochopení, proveden důsledně. To se odráží i v judikatuře, která zamýšlený účel úpravy § 332 obch. z. popírá.*“. Výkladová praxe Nejvyššího soudu však tento názor popírá a považuje jej za nesprávný. Dle ustálené judikatury Nejvyššího soudu je třeba §308 OBZ chápat v tom smyslu, že ručitel se pouze stává věřitelem dlužníka (nabývá postavení nového věřitele a práva z toho vyplývající), nenabývá však pohledávku původního věřitele. Významné je u této problematiky již citované rozhodnutí Nejvyššího soudu, kde lze nalézt následující argumentaci: „*[Od] jiných způsobů přechodu nebo převodu pohledávky se zákonná cese věřitelových práv na ručitele, založená tím, že ručitel uspokojí věřitelovu pohledávku namísto dlužníka, liší právě tím, že pohledávka původního (přímého) věřitele tímto uspokojením zaniká (jinak by se ručitel svého závazku plnit nezprostil a k zákonné cesi předjímané ustanovením § 308 obchodního zákoníku by nedošlo) ...[P]roto se také právní teorie*

¹³⁶ Srov. § 550 OZ.

¹³⁷ Plíva, S., *Ručení v obchodních vztazích*, Bulletin advokacie, č. 6–7/1995.

v rámci výkladu ustanovení § 308 obchodního zákoníku o právu ručitele založeném tím, že splnil dluh za dlužníka, vyslovuje tak, že ručitel, který uhradil závazek dlužníka, se stává namísto „uspokojeného“ věřitele „novým“ věřitelem dlužníka v rozsahu, v jakém uhradil závazek; současně „vzniká ručiteli nové právo vůči věřiteli“ (srov. např. dílo Š., I. P. S. – T., M. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář. 10. vydání, Praha, C. H. . 2005, str. 1057). Tomu ostatně nasvědčuje i vlastní dikce ustanovení § 308 obchodního zákoníku; spojení, podle kterého ručitel splněním závazku „nabývá vůči dlužníku práva věřitele“, totiž podporuje úsudek, že jde o nabytí „nového“ nároku na náhradu plnění poskytnutého věřiteli; dokud ručitel věřiteli neplní, nemá žádný peněžitý nárok vůči dlužníku.“¹³⁸. Pokud jde o zvýrazněnou pasáž, osobně bych se přikláněl spíše k názoru, že okamžikem uhrazení původního závazku ručitelem pohledávka původního věřitele přechází na ručitele. Ručitel by se stal sám věřitelem původní pohledávky a původní věřitel by naopak své postavení věřitele pozbyl. Ručitel by nabyl nejen samotnou původní pohledávku, ale i její zajištění, včetně ručitelského závazku, který by však s ohledem na jednotu osob ručitel-věřitel splnutím zanikl. Tím by byl ručitel automaticky zproštěn závazku plnit, a výše zvýrazněný názor Nejvyššího soudu by byl bezpředmětný. V tomto směru proto považuji obchodněprávní úpravu za zavádějící, protože tato textace je (na rozdíl od úpravy občanskoprávní) skutečně způsobilá dovést výše uvedený nesprávný závěr. Lze tedy jen doufat, že u úpravy subrogačního regresu v NOZ budou pochybnosti odstraněny a navrhovaná úprava bude pochopena a vykládána naznačeným způsobem – k tomuto více viz podkapitola 4.7. této práce.

Obchodněprávní úprava obsahuje oproti úpravě občanskoprávní navíc i textaci obsaženou v § 310, podle které se právo věřitele vůči ručiteli nemůže promlčet dříve než právo věřitele vůči dlužníkovi. Jedná se o speciální ustanovení k obecné obchodněprávní úpravě promlčení obsažené v §§ 391-401 OBZ. Oproti tomu v OZ v souvislosti s ručením podobné ustanovení nenalezneme a na ručení se tak bude vztahovat pouze obecná úprava promlčení obsažená v §§ 100-114 OZ.

Významnou odchylkou oproti občanskoprávní úpravě je též **výjimka ze zániku ručení v důsledku zániku hlavního závazku**. § 311 OBZ totiž ve svém druhém odstavci výslovně zakotvuje, že ručení nezaniká, pokud závazek zanikl pro

¹³⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 6. 2005, sp. zn. 29 Odo 563/2003.

nemožnost plnění dlužníka a závazek je splnitelný ručitelem nebo pro zánik právnické osoby, jež je dlužníkem.

K tíži ručitele je v rámci ručení dle OBZ upraven též důsledek **uznání závazku**. Zatímco v rámci občanskoprávní úpravy je uznání dluhu dlužníkem vůči ručiteli účinné pouze v případě, že s ním vysloví souhlas (§ 548 odst. 3) OZ), v obchodněprávní úpravě ručitelův souhlas (ani nesouhlas) na účinky uznání závazku vůči ručiteli nemají vliv (§323 odst. 3) OBZ)¹³⁹. Tuto situaci tak můžeme považovat za další případ, kdy v soukromoprávní regulaci rozšiřuje jeden subjekt povinnosti druhého subjektu jednostranným aktem, a tento je povinen danou povinnost akceptovat.

Na rozdíl od občanskoprávní úpravy obsahuje OBZ v rámci úpravy ručení i výslovnou výkladovou pomůcku ohledně zákonného ručení. Jedná se o § 312 OBZ, podle kterého ustanovení §§ 305 – 311 platí přiměřeně i pro ručení, které vzniklo ze zákona. V případě obchodněprávní regulace je toto jistě přínosem, jelikož příkladů zákonného ručení je v rámci OBZ velmi mnoho. Z tohoto pohledu se mi jeví až nadbytečnou textace v § 56 odst. 5) OBZ, podle které se pro ručení společníků za závazky společností použije obdobně ustanovení o ručení (§ 303 a násl. OBZ), pokud z jiných ustanovení nevyplývá něco jiného. Tato textace navíc může přinést výkladové nejasnosti. Důvodem je, že dle § 312 OBZ platí tam zmíněná úprava dobrovolného ručení pro zákonné ručení „přiměřeně“. Význam slova „přiměřeně“ vysvětlují Legislativní pravidla vlády následovně: „*přiměřeně*“ *ve spojení s odkazem na jiné ustanovení téhož nebo jiného právního předpisu lze použít výjimečně; vyjadřuje volnější vztah mezi tímto ustanovením a vymezenými právními vztahy. Používá se například obratu „Pro platí přiměřeně § ... odst. ...“*¹⁴⁰. K výkladu termínu „přiměřeně“ v souvislosti s aplikovatelností jedné zákonné normy na případ, který tato norma přímo neupravuje, se vyjádřil Nejvyšší soud následovně: „*Legislativní termín "přiměřeně" je nutno chápat jako interpretační pravidlo, jehož obsahem je takový postup při použití obecně závazného právního předpisu, při kterém se na nově upravené právní vztahy aplikují jen některé odpovídající části dosavadní právní úpravy, jež má být přiměřeně použita. Úvaha o míře použitelnosti takové právní úpravy přitom musí vycházet zejména z cíle sledovaného právní úpravou daných právních vztahů, ze způsobu, jakým jsou tyto*

¹³⁹ K tomuto blíže též Eliáš, K. a kol., *Kurs obchodního práva. Obchodní závazkové vztahy*, 4. vydání. Praha: C.H.Beck, 2007, s.136.

¹⁴⁰ Článek 41 odst. 2) Legislativních pravidel vlády ve znění po usnesení vlády ze dne 11.1.2010 č. 36.

*právní vztahy upraveny, a ze vzájemného srovnání jednotlivých ustanovení obsažených v obecně závazném právním předpisu, jenž má být přiměřeně použit, a způsobem, jakým nová právní úprava vymezuje dané právní vztahy. Teprve na základě takové úvahy lze učinit jednoznačný závěr o přiměřené použitelnosti konkrétních ustanovení obsažených v dosavadní právní úpravě a o tom, u kterých z nich je přiměřené použití vyloučeno.*¹⁴¹. Oproti tomu však § 56 odst. 5) OBZ uvádí v souvislosti s ručením společníků za závazky společnosti, že § 303 a násl. OBZ se použijí „obdobně“. Použití slova „obdobně“ vysvětlují Legislativní pravidla vlády takto: „Slovo „obdobně“ ve spojení s odkazem na jiné ustanovení téhož nebo jiného právního předpisu vyjadřuje, že toto ustanovení se vztahuje na vymezené právní vztahy v plném rozsahu.“¹⁴². Z uvedeného plyne, že zatímco dle § 312 OBZ je při aplikaci ustanovení o dobrovolném ručení možná aplikace jen některých částí této úpravy s přihlédnutím zejména k cílům sledované právní úpravy, dle § 56 odst. 5) OBZ by se naopak úprava dobrovolného ručení měla vztahovat na případy uvedeného zákonného ručení společníků v plném rozsahu. Přitom však ze znění § 303 OBZ, který je z režimu zákonného ručení dle § 312 OBZ správně vyňat, a který předpokládá vydání ručitelského prohlášení, je patrné, že ani pro ručení společníků nelze tento paragraf plně použít. Ručení společníka totiž vzniká ze zákona, nikoli na základě písemného prohlášení ručitele. Zřejmě i proto obsahuje text § 56 odst. 5) OBZ též dovětek „pokud z jiných ustanovení tohoto zákona nevyplývá něco jiného“. Z uvedeného pokládám použití slova „obdobně“ v § 56 odst. 5) OBZ za další nedůslednost zákonodárce, který zamýšlel i v tomto případě využít úpravu dobrovolného ručení „přiměřeně“. Zbývá doplnit, že v případě zákonného ručení není možné se odchýlit ani od dispozitivních ustanovení úpravy dobrovolného ručení, neboť § 312 OBZ, odkazující na přiměřené použití ustanovení o dobrovolném ručení, je ve smyslu § 263 odst. 1) OBZ ustanovením kogentním.

4.6.4. Bankovní záruka

Ačkoli má bankovní záruka samostatnou úpravu, nacházející se v § 313- 322 OBZ, a je tak z pohledu právní systematiky považována za samostatný zajišťovací prostředek, lze na ni nahlížet jako na speciální druh ručení. S tímto názorem se

¹⁴¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 15. 3. 1991, sp. zn. 7 Cz 13/1991.

¹⁴² Článek 41 odst. 1) Legislativních pravidel vlády ve znění po usnesení vlády ze dne 11.1.2010 č. 36.

ztotožňuje i Nejvyšší soud, když ve svém usnesení shrnuje: „Podle přesvědčení Nejvyššího soudu při všech významných odchylkách, jež plynou z ustanovení § 313 a násl. obch. zák. a jimiž se bankovní záruka odlišuje od institutu ručení upraveného především v obchodním zákoníku a v občanském zákoníku (ručitelem musí být vždy jen banka, banka je povinna k výzvě věřitele plnit, aniž by předtím musel být vyzván dlužník, závazky ze záruční listiny jsou zásadně samostatně převoditelné, bankovní záruka je zásadně úplatná), a na jejichž základě lze uzavřít, že se zde - v porovnání s ručením - neprosazuje princip akcesority a subsidiarity zajišťovacího závazku, je bankovní záruka svou podstatou (v širším slova smyslu) zvláštním druhem ručení.“¹⁴³.

Podstatu bankovní záruky vystihuje § 313 OBZ: „Bankovní záruka vzniká písemným prohlášením banky v záruční listině, že uspokojí věřitele do výše určité peněžní částky podle obsahu záruční listiny, jestliže určitá třetí osoba (dlužník) nesplní určitý závazek nebo budou splněny jiné podmínky stanovené v záruční listině.“. Bankovní záruka tak představuje speciální typ ručení, kde v pozici ručitele může vystupovat pouze kvalifikovaný ručitel – zpravidla banka¹⁴⁴. Pokud by ručitel nesplňoval toto kritérium, o bankovní záruku by se nejednalo. Toto potvrdil i Nejvyšší soud, který ve svém rozsudku konstatoval následující: „...záruční listina vystavená žalovanou bankovní zárukou není, protože podle ust. § 313 ObchZ je definičním znakem bankovní záruky prohlášení banky v záruční listině. Žalovaná však není bankou, proto jí vystavená záruční listina povahu bankovní záruky mít nemohla.“¹⁴⁵. V takovýchto případech je možno dovozovat, že daná listina může být považována za ručitelské prohlášení učiněné osobou, která ho vystavuje, je ovšem zapotřebí, aby toto prohlášení splňovalo náležitosti takového prohlášení.

Příbuznost bankovní záruky s ručením potvrzuje i § 322 odst. 1) OBZ, podle kterého se na bankovní záruku jinak použijí přiměřeně ustanovení o ručení. Mezi ustanovení o ručení, která lze na bankovní záruku jednoznačně aplikovat, patří i § 304 OBZ, který definuje, jaké závazky lze zajistit ručením. Toto konstatoval i Nejvyšší

¹⁴³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 8. 2003, sp. zn. 29 Odo 176/2001.

¹⁴⁴ Viz. § 1 odst. 1) zákona č. 21/1992 Sb., o bankách. „Bankami se pro účely tohoto zákona rozumějí akciové společnosti se sídlem v České republice, které a) přijímají vklady od veřejnosti, a b) poskytují úvěry, a které k výkonu činností podle písmen a) a b) mají bankovní licenci (dále jen „licence“) (§ 4). Ustanovení obchodního zákoníku o akciové společnosti se pro ně nepoužijí, pokud tento zákon stanoví jinak.“. Existují však i výjimky – viz. § 3 odst. 1) písm. e) zákona č. 87/1995 Sb., o spořitelních a úvěrních družstvech, kde je zákonem předvídána možnost poskytovat záruku ve formě bankovní záruky za členy pro družstevní záložnu.

¹⁴⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 8. 2008, sp. zn. 32 Cdo 1092/2008.

soud: „Z povahy věci nelze na bankovní záruku aplikovat všechna ustanovení o ručení, avšak § 304 obch. zák., který vymezuje, jaký závazek lze zajistit ručením, na bankovní záruku přiměřeně použitelný je.“¹⁴⁶. Bankovní záruka je zařazena v rámci § 261 odst. 3) písm. e) OBZ mezi tzv. absolutní obchody. To znamená, že se úpravou obsaženou v OBZ budou řídit vztahy účastníků vždy bez ohledu na jejich povahu, tj. bude nerozhodné, zda se bude jednat o vztahy mezi podnikateli v souvislosti s jejich podnikatelskou činností či nikoli.

V následujícím textu provedeme základní **srovnání s institutem ručení**, neboť mimo již zmíněné kvalifikované osoby ručitele jsou u bankovní záruky zřejmé ještě další podstatné odlišnosti.

Již z citovaného § 313 OBZ, ve spojení s §317 OBZ vyplývá, že bankovní záruka postrádá (ve své základní podobě) podstatné znaky ručení, kterými jsou **prvek subsidiarity a prvek akcesority**. Prvek subsidiarity a akcesority však lze včlenit do textu konkrétní záruční listiny a tím tyto znaky pro konkrétní případ uplatnit. Tuto skutečnost potvrzuje i Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí: „Nevyplývá-li z obsahu bankovní záruky něco jiného, má tato záruka povahu bezpodmínečné bankovní záruky (tj. záruky na první výzvu a bez námitek). Při této formě bankovní záruky se neuplatní ani princip akcesority, ani princip subsidiarity. Právě vzhledem k samostatnosti závazku banky lze jemu odpovídající právo převést na jinou osobu postoupením pohledávky nezávisle na postoupení zajištěné pohledávky. Naopak v rozsahu vyplývajícím ze záruční listiny může mít bankovní záruka podmíněnou povahu a banka si v ní může vyhradit některé nebo všechny námitky, které má vůči věřiteli v souvislosti se zajištěným závazkem dlužník. V záruční listině tak může být stanovena (v určitém rozsahu nebo zcela) akcesorita bankovní záruky, jakož i subsidiarita bankovní záruky (např. věřitel musí napřed požadovat zaplacení na dlužníku, nebo jej žalovat či dokonce neúspěšně vést exekuci na jeho majetek).“¹⁴⁷. Plnění z bankovní záruky tak může být navázáno na neplnění dlužníka, avšak toto není obligatorní podmínkou a povinnost banky k plnění může aktivovat i jiná podmínka uvedená v záruční listině. Důvodová zpráva k obchodnímu zákoníku ohledně rozdílu mezi ručením a bankovní zárukou ohledně vlastností těchto dvou zajišťovacích instrumentů sama uvádí následující: „Bankovní záruka se od ručení liší především tím, že se u ní podle § 317 neuplatní zásada

¹⁴⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 1. 2011, sp. zn. 23 Cdo 3088/2008.

¹⁴⁷ K tomuto viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2387/2007.

akcesority a zásada subsidiarity, pokud z obsahu záruční listiny nevyplývají jiné účinky. V této podobě má bankovní záruka podobu tzv. záruky na první výzvu a bez námitek. Této povaze bankovní záruky je v § 322 přizpůsobena úprava vztahu mezi bankou a dlužníkem.“ Celkově je tedy patrné, že v případě bankovní garance je rozsah a podmínky ručitélského vztahu ve větší míře ponechán na autonomii jejích účastníků.

Modifikaci, resp. absenci automatické aplikace principu akcesority a subsidiarity podtrhuje § 317 OBZ, který oproti ručení v běžném ručitélském vztahu **omezuje možnosti využít námitek** vůči věřiteli a výslovně uvádí, že nutnost předchozí výzvy k plnění na dlužníka je možno v záruční listině dojednat, obligatorní však není¹⁴⁸. Banka obecně není oprávněna použít námitky, jež by byl oprávněn využít dlužník, nýbrž pouze takové námitky, ke kterým je oprávněna podle záruční listiny (§ 316 OBZ). Mezi tyto námitky nemůže patřit tedy ani skutečnost, že zjevně zajišťovala špatnou pohledávku, jak bylo judikováno i Nejvyšším soudem¹⁴⁹. Odlišností oproti ručení, která taktéž podtrhuje absenci prvku akcesority, je i **možnost samostatně převést pohledávku z bankovní garance** (bez nutnosti současně postoupit zajištěnou pohledávku za dlužníkem) a to s omezením podle § 318 OBZ. Zde je však třeba odlišovat možnost postoupit samostatně pohledávku z bankovní záruky a přechod práv z bankovní záruky, v důsledku převodu zajišťované pohledávky, jak dovodil Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí: „Nesprávným dále Nejvyšší soud shledává právní posouzení věci odvolacím soudem i co do výkladu § 318 obč. zák. Z uvedeného ustanovení sice lze výkladem a contrario dovodit možnost postoupit pohledávku z bezpodmínečné záruky samostatně (aniž by byla postoupena pohledávka bankovní zárukou zajištěná), nicméně tento závěr neznamena vyloučení úpravy obsažené v § 524 odst. 2 obč. zák. Právy s postupovanou pohledávkou spojenými se ve smyslu shora uvedeného ustanovení rozumí především práva věřitele na zajištění pohledávky, přičemž není pochyb o tom, že bankovní záruka má (obecně) zajišťovací povahu. Jinak řečeno, to, že v určitém (výše popsáném) případě může být pohledávka z bankovní záruky postoupena samostatně (aniž by současně byla postoupena pohledávka bankovní zárukou zajištěná), nevylučuje,

¹⁴⁸ Znění § 317 OBZ: „Nevyplývá-li ze záruční listiny něco jiného, nemůže banka uplatnit námitky, které by byl oprávněn vůči věřiteli uplatnit dlužník, a banka je povinna plnit své povinnosti, když o to byla požádána písemně věřitelem. Předchozí výzva, aby dlužník splnil svůj závazek, se vyžaduje, jen když to stanoví záruční listina.“

¹⁴⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2010, sp. zn. 29 Cdo 2047/2007: „Na platnost bankovních záruk nemá žádný vliv okolnost, že jimi byly vědomě zajišťovány špatné pohledávky, stejně jako skutečnost, že se banka takto zavázala bez vědomí dlužníků zajišťovaných pohledávek.“

*aby k přechodu pohledávky z bankovní záruky došlo (za předpokladu, že pohledávka z bankovní záruky již nebyla dříve postoupena) v důsledku postoupení pohledávky bankovní zárukou zajištěné (k tomu srov. např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 14. ledna 2009, sp. zn. 32 Cdo 4056/2008).*¹⁵⁰

Dalším rozdílem je potom **druh plnění**, které je možno získat od banky. Zatímco v případě ručení není vyloučena možnost plnění nepeněžitého, u bankovní záruky se bude jednat i u zajištění nepeněžitě pohledávky vždy pouze o plnění peněžitě (§ 314 OBZ). Výše plnění, které věřitel může od banky získat, není odvislá od hodnoty hlavního závazku, nýbrž je vždy dána částkou a podmínkami jejího vyplacení obsaženými v záruční listině (§ 316 OBZ). Z uvedeného plyne **nutnost uvedení konkrétní částky** v záruční listině. Oproti tomu v ručení postačí jednoznačně specifikovaný závazek/pohledávka, jež se ručením zajišťují.

Rozdílnou úpravu lze spatřovat i v tom, že zatímco u ručitého vztahu při vzniku ručení nemusí existovat **přímý vztah mezi ručitelem a dlužníkem**, v případě bankovní garance se takový vztah naopak výslovně předpokládá. Banka uzavírá s dlužníkem smlouvu o převzetí záruky, jejíž existenci předvídá § 321 odst. 2) OBZ. Judikaturou je dovozováno, že právě smlouva uzavřená mezi dlužníkem a bankou je důvodem pro nárok banky na náhradu za vyplacenou záruku¹⁵¹. Pokud jde o povahu vztahu založeného smlouvou o převzetí záruky, zákon pro tento vztah požaduje, aby se řídil podle ustanovení o smlouvě mandátní¹⁵². I tato skutečnost potvrzuje **zřetelný komerční charakter** institutu bankovní záruky, který lze, pokud jde o proces jejího získání, přirovnat např. k získání úvěru. Dlužník zpravidla podá na banku žádost o poskytnutí bankovní záruky pro konkrétní případ. Banka posoudí finanční stabilitu žadatele a na jejím základě žádost vyhodnotí. V případě kladného posouzení je schopna bankovní záruku vystavit a sdělí žadateli podmínky¹⁵³. V případě negativního

¹⁵⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2387/2007.

¹⁵¹ Viz Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 19.9.2006, sp.zn. 5 Cmo 265/2006: „*Důvodem nároku banky na náhradu za vyplacenou záruku od jejího objednatele není sama bankovní záruka, nýbrž smlouva uzavřená mezi bankou a objednatelem. Právo na tento regres je dáno, jen pokud banka vydala záruční listinu a provedla výplatu v souladu s tím, co bylo sjednáno s objednatelem. Tyto podmínky mohou být ve smlouvě o vystavení bankovní záruky stanoveny rovněž s odkazem na samotnou záruční listinu.*“. Nejvyšší soud jako soud dovolací následně závěry Vrchního soudu, obsažené v uvedeném judikátu, potvrdil usnesením ze dne 28. 2. 2008, sp. zn. 32 Cdo 386/2007. Shodně např. závěr Nejvyššího soudu v rozsudku ze dne 23 Cdo 3088/2008.

¹⁵² § 322 odst. 2) OBZ. Smlouva mandátní je potom upravena v § 566 a násl. OBZ.

¹⁵³ V obchodní praxi nejsou výjimečné případy, že určitý subjekt požaduje/využívá pro různé účely od jednoho finančního ústavu v souvislosti se svou podnikatelskou činností průběžně více bankovních

vyhodnocení pak banka žádost zamítne, případně vyzve dlužníka k takovým opatřením, po jejichž splnění by bylo možno bankovní záruku vystavit. V průběhu jednání s bankou je třeba zřetelně rozlišovat jednotlivé dokumenty vydávané bankou v jednotlivých stádiích jednání, aby nedošlo k záměně příslibu (vydání) bankovní záruky a záruční listiny, neboť příslib banky zpravidla pouze definuje podmínky, za kterých bude bankovní záruka bankou vydána¹⁵⁴. O „profesionálnosti“ vztahu banka-příkazce hovoří též skutečnost, že v praxi má banka propracovaný systém právních a finančních nástrojů, jejichž kombinaci v závislosti na konkrétním případě obvykle volí k zajištění své potenciální pohledávky za příkazcem.

S ohledem na výše uvedené se u bankovní záruky oproti ručení setkáváme s odlišným označením subjektů právních vztahů založených bankovní zárukou; rozeznáváme zde nejméně¹⁵⁵ tyto tři subjekty:

- Příkazce – dlužník, tj. osoba, za jejíž plnění se má banka zaručit, která žádá banku o vystavení bankovní záruky.
- Beneficient – věřitel, tj. osoba, v jejíž prospěch byla vystavena záruční listina a jejíž pohledávka má být z bankovní záruky uspokojena v případě, že ji neuspokojí dlužník, resp. pokud budou naplněny podmínky pro platbu dle záruční listiny.
- Banka - ručící banka - výstavce, tj. bankovní instituce, která vystaví záruční listinu na základě a v souladu se smlouvou uzavřenou s příkazcem.

Bankovní záruka je svou povahou velmi atraktivní pro věřitele, jelikož dobré jméno silného peněžního ústavu ve srovnání s „neznámým ručitelem“ podstatně zvyšuje věřitelovu důvěru v dobytost případného plnění z bankovní záruky. Tuto skutečnost trefně popsal Karel Eliáš takto: „*Výraznou roli při zajištění bankovní záruky nehraje ani tak jistota případného budoucího finančního plnění bankou, jako spíš garanční role dobrého jména banky, která záruku poskytl.*“¹⁵⁶. Z tohoto pohledu je institut bankovní

garančí. Toto zpravidla řeší banky otevřením tzv. „garanční linky“, která potom umožňuje žadateli při splnění definovaných podmínek získat jednotlivé bankovní garance na základě zjednodušené procedury výrazně rychleji.

¹⁵⁴ K tomuto viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 5. 2007, sp. zn. 29 Odo 1196/2005.

¹⁵⁵ Toto platí u přímé bankovní záruky, tj. základního typu bankovní záruky předvídaného v ustanovení § 313 n. OBZ. U záruky nepřímé se vyskytují nejméně 4 subjekty: beneficiant, příkazce, banka (ručící) a potvrzující/oznamující banka.

¹⁵⁶ Eliáš, K., *Bankovní záruka*, Právní praxe, 1995, č. 10, s. 634.

záruky užitečným nástrojem i pro dlužníky, kterým tak výrazně zvyšuje šance na uzavření konkrétní transakce (získání úvěru apod.), a to pomocí dvou faktorů. Jimi jsou již zmiňované dobré jméno daného finančního ústavu, který záruku vystavuje, a dobrý obraz, který vystavení bankovní záruky přináší o dlužníkovi. Jak bylo uvedeno výše, banka si před vystavením bankovní záruky klienta prověří. Vystavení bankovní záruky tedy již samo o sobě naznačuje, že dlužník splňuje základní parametry dobré finanční stability. Nevýhodou z pohledu dlužníka je však zpravidla¹⁵⁷ nákladnost tohoto zajišťovacího prostředku, jelikož bankovní záruka je pro konkrétní bankovní ústav úplatným komerčním produktem, poskytovaným za účelem zisku, zohledňujícím mimo jiné též riziko, které banka případným plněním namísto dlužníka podstupuje. K tomuto viz rozhodnutí Nejvyššího soudu, který v souvislosti s charakteristikou bankovní záruky uvádí: „*Bankovní záruka je právní teorií i soudní praxí chápána jako zvláštní druh ručení (zvláštní zejména potud, že jde typově o ručení za úplatu a že ručitelem může být jen banka)*...“¹⁵⁸.

Nejčastěji je bankovní záruka vystavována na dobu určitou a je vnímána jako neodvolatelná. V rámci zákonné úpravy OBZ však otázka odvolatelnosti již vystavené bankovní záruky není řešena, a proto lze jediné doporučit výslovně tuto otázku v záruční listině ověřit a ošetřit.

Opakovaným využíváním institutu bankovní záruky v praxi se pro některé typy obchodních vztahů časem vydělily **různé druhy bankovních záruk**, které lze rozdělovat v závislosti na třídícím kritériu zejména následovně¹⁵⁹:

- Podle charakteru zajišťovaného plnění
- Podle závislosti záruky na hlavním závazku
- Dle existence zajištění pohledávky vystavující banky
- Podle vztahu mezi příkazcem bankou/bankami a beneficentem

¹⁵⁷ V bankovní praxi je v některých případech pro bonitní, bance dobře známé klienty bankovní záruka poskytována i jako clientský benefit v rámci utužení vztahů s tímto klientem. V těchto případech je bankovní záruka pro klienty atraktivní i minimálními pořizovacími náklady, jež jsou pak důsledkem synergií s dalšími finančními produkty čerpanými od daného finančního ústavu.

¹⁵⁸ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 8. 2003, sp. zn. 29 Odo 834/2001.

¹⁵⁹ OBZ sám toto rozlišení jednotlivých druhů bankovní záruky neobsahuje, nejedná se tedy o zákonné třídění bankovních záruk. Uvedené třídění však slouží k lepšímu pochopení a využitelnosti tohoto institutu v praxi, a v právnické literatuře je obvyklé - viz např. Eliáš, K., *Bankovní záruka*, Právní praxe, 1995, č. 10, s. 635, nebo Čermáková, I., *Bankovní záruka*, 1. vydání, Brno: ECON, 2002, str. 25 n.

Podle charakteru zajišťovaného plnění lze rozlišovat především bankovní záruky platební a neplatební¹⁶⁰.

- **Platební bankovní záruky:** zajišťují platební závazky dlužníka¹⁶¹. Na jejich základě se tedy banka zaručuje za to, že dlužník splní závazek s peněžitým plněním. Platební záruky lze využít pro nejrůznější formy platebního styku – pro platby hotovostní i bezhotovostní, dokumentární¹⁶² i hladké. Podle nejčastějších typů plateb, které jsou bankovní zárukou zajišťovány, lze mezi nejběžnějšími typy platebních bankovních záruk rozlišovat zejm. bankovní záruku za zaplacení daňového dokladu (např. za zboží), za splacení úvěru, za úhrady nájemného, za zaplacení daně, za zaplacení směnky apod.
- **Neplatební bankovní záruky:** zajišťují, jak již jejich název napovídá, jiný než platební závazek dlužníka. Jedná se tak o sjednanou, peněžně vyjádřenou náhradu za příkazcovo plnění, jež nesplňuje sjednané podmínky. Mezi nejběžnější typy neplatebních bankovních záruk lze zařadit:
 - Záruka za nabídku, za účast ve veřejné soutěži, též. vadium (tzv. bid bond/tender bond) je často požadována v průběhu výběrových řízení jako jedna z podmínek pro přihlášení uchazečů. Její podstatou je zajistit splnění závazků přihlášených uchazečů, tj. zejména, že uchazeč nabídku před stanoveným termínem neodvolá, že dodrží podmínky obsažené v předložené nabídce, zajistí a dodá v případě vítězství jeho nabídky bankovní záruku na řádné plnění díla apod.
 - Záruka za zálohovou platbu, též záruka za vrácení akontace (tzv. advance payment guarantee) se využívá k zajištění návratnosti u plateb předem. Zajišťuje beneficiantovi, že pokud příkazce nesplní smluvní závazky, pro něž beneficiant poskytl příkazci akontaci/platbu předem, zajišťující banka mu uhradí peněžní prostředky do ve výši uhrazené akontace, příp. naběhlé úroky apod.

¹⁶⁰ Lze se setkat s dalšími typy záruk, které jsou bankami zpravidla zařazovány mimo skupiny platebních a neplatebních záruk – jedná se o celní záruky, záruky za soudní poplatky apod.

¹⁶¹ Marvanová, M., Houda, M., a kol., *Platební styk*, 1. vyd., Brno, Bankovní institut, 1993, str. 121.

¹⁶² Ačkoli využití bankovní záruky není vyloučeno ani u zmiňovaných dokumentárních plateb, v praxi se nevyužívá, jelikož dokumentární platby plní samy o sobě platební a zajišťovací funkci.

- Záruka za řádné plnění smlouvy (tzv. performance bond) je využívána k zajištění řádného plnění smluvních podmínek. Tento typ záruky umožňuje beneficiantovi požadovat od banky plnění v případě, že plnění od příkazce (prodávající, dodavatel apod.) nesplňuje smlouvou specifikované podmínky.
- Záruka za zádržné (tzv. retention bond) je běžná hlavně u dodávek děl většího rozsahu (běžné ve stavebnictví). Po dodání díla zpravidla investor-beneficiant podmíní doplacení části kupní ceny prověřením kvality díla. Doplatek kupní ceny (obvykle 5-15%) je tak vázán a postupně se uvolňuje např. v návaznosti na dokončovací úpravy díla či plynutí záruční lhůty, během níž dodavatel nemůže s tímto doplatkem, resp. aktuálně zadržovanou částí, disponovat. Běžnou praxí je v těchto případech vystavení bankovní záruky ve prospěch objednatele, která ekonomicky sleduje mechanismus zádržného. Po jejím obdržení zpravidla odpadá pro objednatele důvod blokace doplatku a umožní dodavateli se zadržovanými prostředky volně disponovat.
- Záruka za záruční dobu (tzv. warranty bond) má za úkol zajišťovat závazky zhotovitele po dobu záruční lhůty. Účel a podstata záruky za zádržné a záruky za záruční dobu jsou v mnoha případech obdobné.

Podle závislosti záruky na hlavním závazku, resp. podle charakteru ručení, se rozdělují bankovní záruky zejména na akcesorické a abstraktní.

- **Abstraktní bankovní záruky** jsou nezávislé na hlavním (zajišťovaném) závazku. Obsahuje zpravidla formulace typu „na první výzvu bezpodmínečně, bez námitek“ apod. Při uplatnění bankovní záruky beneficiantem banka nemá důvod zkoumat situaci právních vztahů založených zajišťovaným hlavním závazkem, jelikož bankovní záruka na něm není závislá. Banka proto bude zkoumat pouze naplnění podmínek uvedených výslovně v záruční listině. Pokud podmínky nebudou uvedeny žádné, může dojít k situaci, že beneficiant vyzve banku bezdůvodně, případně před splatností zajišťované pohledávky¹⁶³. Toto je riziko příkazce, protože banka bude i v takovém případě plnit¹⁶⁴ – vztahy mezi

¹⁶³ K tomuto srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2011, sp. zn. 23 Cdo 3042/2009.

¹⁶⁴ V tomto případě myslí na ochranu příkazce § 321 odst. 4: „*Věřitel, který dosáhl na základě bankovní záruky plnění, na něž neměl vůči dlužníkovi nárok, vrátí dlužníkovi toto plnění a nahradí mu škodu tím způsobenou.*“

příkazcem a beneficentem nemá důvod řešit – nemá tedy odpovědnost za posuzování splnění či nesplnění konkrétních právních skutečností v rámci právních vztahů mezi beneficentem a příkazcem. Banka bude při uplatnění bankovní záruky posuzovat pouze formální náležitosti, které jsou stanoveny zákonem (zejména včasnost a způsob uplatnění apod.) a záruční listinou (zejména správné znění výzvy, předložení v záruční listině uvedených dokumentů¹⁶⁵ apod.). Případné dokumenty, které je beneficent povinen pro řádné uplatnění bankovní záruky bance předložit, musejí být předloženy bez zbytečného odkladu po předložení výzvy k plnění (§ 319 OBZ) a v době platnosti bankovní záruky. Tento typ bankovní záruky je pro beneficenta nejvýhodnější, neboť mu přináší po výzvě k plnění nejvyšší pravděpodobnost uspokojení jeho pohledávky.

- **Akcesorické bankovní záruky** vykazují naopak vždy, alespoň v určitém rozsahu, závislost na hlavním (zajišťovaném) závazku. Banka je v těchto případech oprávněna využít některé, případně všechny námitky, ke kterým by byl oprávněn dlužník. Ohledně akcesorické bankovní záruky bývá uváděno, že poskytuje příkazci maximální ochranu¹⁶⁶. S tímto názorem se lze ztotožnit, neboť banka bude v případě uplatnění bankovní záruky beneficentem oprávněna a povinna zkoumat situaci v zajišťovaném právním vztahu mezi příkazcem a beneficentem, a bude moci případně uplatnit námitky a odmítnout plnění. Ačkoli se tato situace může jevit na první pohled jako výhodná pro banku (z důvodu možnosti odepřít plnění), v mnoha případech tomu tak není. Možnost přezkumu některých skutečností totiž staví ručící banku do role investigativního subjektu, což je pro ni administrativně, příp. i finančně náročné, a vystavuje ji reputačnímu riziku z důvodu odmítnutí plnění ve sporných situacích. Pro beneficenta je tento typ záruky podstatně méně výhodný než klasická abstraktní bankovní záruka vydávaná „na první výzvu a bez námitek“. Beneficent oproti ručení získává (v závislosti na míře akcesority) „pouze“ dobré jméno ručitele.

¹⁶⁵ K tomuto srov. Čermáková, I., *Bankovní záruka*, 1. vydání, Brno: ECON, 2002, str. 31. Autorka zde vyděluje ještě samostatný typ bankovní záruky, tzv. „záruka vyplatitelná oproti dokumentům“, která se od záruky abstraktní odlišuje zejména znatelným rozsahem dokumentace, jež musí být předložena s polečně s žádostí o plnění.

¹⁶⁶ Čermáková, I., *Bankovní záruka*, 1. vydání, Brno: ECON, 2002, str. 26.

Pojmy „akcesorická“ či „abstraktní“ se v textaci záruční listiny nevyskytují, proto je třeba vždy zkoumat v záruční listině uvedené podmínky a na jejich základě charakter konkrétní záruky určit. Pokud není akcesorická povaha bankovní záruky do textace listiny vystavující bankou včleněna, bude se vždy jednat o záruku abstraktní, jak je předpokládáno v OBZ v rámci základní úpravy tohoto právního institutu.

Dle existence zajištění pohledávky ručící banky se rozlišují bankovní záruky kryté a nekryté.

- **U krytých bankovních záruk** ručící banka podmiňuje vystavení záruční listiny zajištěním své potenciální budoucí pohledávky příkazcem. Pro tyto případy banka jako zajišťovací aktivum využije nejčastěji peněžní prostředky, které má příkazce alokovány na svých účtech vedených u této banky, ale nelze vyloučit i jiné formy zajištění. Bankovní záruky mohou být kryty i pouze částečně.
- **U nekrytých bankovních záruk** se banka vystavující záruku spoléhá pouze na prohlášení, že v případě, kdy tato banka bude muset plnit, veškeré náklady jí budou uhrazeny.

Podle vztahu mezi příkazcem, bankou/bankami a beneficentem lze rozlišovat zejména bankovní záruky přímé, nepřímé, avizované, potvrzení bankovní záruky apod.

- **Přímá bankovní záruka** je základní typ bankovní záruky, předvídaný v § 313 OBZ. U přímé bankovní záruky je záruční listina vystavena na žádost příkazce jeho bankou ve prospěch beneficenta. Beneficient je tak v přímém vztahu s bankou příkazce a na tuto ručící banku zasílá případnou výzvu k plnění. V tomto vztahu tak vystupují pouze tři již uvedené subjekty, tj. příkazce, banka a beneficent.
- **Nepřímá bankovní záruka** (tzv. protizáruka) je charakteristická přistoupením čtvrtého subjektu – banky beneficenta. Namísto jedné bankovní záruky se zde vyskytují dvě, na sebe navazující bankovní záruky. Jedna je vystavena bankou příkazce, tato však není vystavena ve prospěch beneficenta, ale ve prospěch

jeho banky. Banka beneficianta následně vystaví bankovní záruku ve prospěch beneficianta. V případě uplatnění práv z bankovní záruky tak beneficiant nenastupuje na banku příkazce (jako v případě záruky přímé), ale na svou vlastní banku. Tato v případě plnění beneficiantovi bude požadovat náhradu sumy uhrazené beneficiantovi, plus zpravidla úhradu nákladů v souvislosti s touto transakcí vynaložených, od banky příkazce. Je zřejmé, že tento typ protizáruky se využívá zejména tam, kde je omezená znalost a důvěra v banku obchodního partnera (zejména při transakcích mezi geograficky vzdálenějšími regiony – přeshraniční transakce), ale důvodem může být např. i úzká vazba obou obchodních partnerů na jiný bankovní dům či nemožnost přijímat záruky od zahraničních bank. S ohledem na komplikovanější strukturu vztahů je pro nepřímou bankovní záruku charakteristická bezpodmínečnost bankovních záruk. Lhůty platnosti obou vystavených záruk musejí být nastaveny tak, aby umožňovaly beneficiantovi práva ze záruky v řetězci vztahů řádně uplatnit.

- **O avizované bankovní záruce** hovoříme tehdy, pokud banka beneficianta tomuto svému klientovi pouze oznámí, že jiná banka bankovní záruku vystavila. Avizující bance nevzniká vůči beneficiantovi odpovědnost k plnění ze záruční listiny. Záruční listinu vydává ručící banka (banka příkazce) a avizující banka ji beneficiantovi pouze předává. Avizující banka však vůči beneficiantovi odpovídá za škodu způsobenou nesprávností svého oznámení (§315 odst. 3) OBZ). Beneficiant zpravidla využije služeb avizující banky jako zprostředkovatele a poradce v souvislosti s vystavením předmětné záruční listiny. Prostřednictvím avizující banky může též beneficiant vyzvat ručící banku k plnění z bankovní záruky.
- **Potvrzení bankovní záruky** je případ, kdy potvrzující banka potvrdí bankovní záruku vystavenou ručící bankou (§ 315 odst. 1), 2) OBZ). Pokud je záruční listina takto potvrzena, potom je potvrzující banka zavázána k plnění ze záruční listiny ve stejném rozsahu jako banka ručící a beneficiant je oprávněn v tomto případě požadovat plnění po kterékoli z obou bank. Obě banky tak vůči beneficiantovi působí jako solidární dlužníci. O potvrzení bankovní záruky potvrzující bankou není oprávněn žádat ani beneficiant ani příkazce, může tak učinit pouze ručící banka. Banky se ovšem zpravidla žádostem o potvrzení

vlastní bankovní záruky z reputačních důvodů snaží vyhnout. V tom případě se lze setkat i s případem tzv. „tichého“ potvrzení, kdy potvrzující banka potvrdí danou bankovní záruku na žádost beneficienta bez vědomí ručící banky či příkazce. V tom případě jdou ale náklady k tíži beneficienta a potvrzující banka není oprávněna požadovat po ručící bance plnění, které poskytla beneficientovi na základě potvrzené záruky¹⁶⁷.

V souvislosti s bankovní zárukou nelze na závěr nezmínit, že nový občanský zákoník přináší v § 2029 a násl. NOZ novinku - pojem tzv. „Finanční záruky“. Finanční záruka vychází z výše popsané stávající úpravy bankovní záruky, avšak na rozdíl od ní se rozšiřuje okruh subjektů, které jsou způsobilé záruční listinu vystavit (dle dosavadní úpravy je okruh subjektů značně limitován, jak uvedeno výše). I v nové úpravě však NOZ připouští, že pokud záruční listinu vystaví banka, zahraniční banka nebo spořitelní a úvěrní družstvo, jedná se o bankovní záruku. Pojem bankovní záruky tak zůstává zachován i v NOZ, avšak tento pojem bude v poměru speciality k širšímu pojmu finanční záruky. Na rozdíl od dosavadní úpravy je u finanční záruky výslovně zakotvena možnost samostatně postoupit právo na plnění ze záruky (§ 2036 NOZ). V ostatních hlavních aspektech zůstává účel finanční záruky shodný s dnešní bankovní zárukou, charakteristickým prvkem pro ni tak i nadále bude zejména její abstraktní povaha, kterou se zásadně odlišuje od obecného institutu ručení.

4.6.5. Směnečné rukojemství – další odlišná úprava příbuzná ručení

Institut směnečného rukojemství je upraven v článku I., §§ 30-32 zákona směnečného a šekového č. 191/1950 Sb. Jedná se o zajišťovací prostředek, který se prostému ručení podobá svým základním posláním, tj. funkcí zajistit splnění určitého závazku příslibem plnění třetí osoby, od dlužníka odlišné. Na druhou stranu však směnečné rukojemství, jako speciální forma zajištění, ve srovnání s prostým ručením vykazuje celou řadu odlišností. Někteří autoři z toho důvodu považují směnečné rukojemství za specifický institut, od ručení pokud možno zcela oddělený. Tak se

¹⁶⁷ Viz Kovařík Z., *Úskalí směnečného rukojemství (I. část)*, Bulletin Advokacie, ročník 2002, číslo 11-12, str. 55. Obdobně např. Dvořák, P., *Bankovníctví pro bankéře a klienty*, 3. přepracované a rozšířené vydání, 681 s., Praha: Linde, 2005, ISBN 80-7201-515-X. str. 551.

k tomuto institutu staví např. Zdeněk Kovařík, který v této souvislosti uvádí: „Řada účastníků směnečných vztahů považuje aval jen za pouhou variantu obecného ručení ať občansko nebo obchodně právního. Vede je k tomu zejména skutečnost, že rukojemská doložka na směnce (..kráceno..) silně připomíná prohlášení obecného ručitele (např. podle § 303 obch. zák.). Tato podoba je ovšem jen vzdálená a zejména pouze povrchní. Podstata je zcela jiná.“¹⁶⁸. Přikláním se však k názoru, že směnečné rukojemství s obecným ručením sdílí společné kořeny a výše uvedenou základní podstatu svého poslání, a tedy do kategorie ručení v širším smyslu náleží. A to i přes to, že se od obecné úpravy ručení v mnoha směrech znatelně odlišuje, a má ve srovnání s ním velmi úzce specializované uplatnění. Tato kapitola si klade za cíl stručně představit institut směnečného rukojemství, jako speciální úpravu ručení v širším smyslu, a zejména objasnit odlišnosti této úpravy od institutu prostého ručení, který byl popsán již v předchozích kapitolách této práce.

Pro účely následujícího výkladu o směnečném rukojemství považuji za účelné jednak zdůraznit ty vlastnosti směnky, které jsou pro fungování směnečného rukojemství určující, jednak se seznámit s pojmoslovím subjektů v rámci směnečného rukojemství, které je od pojmosloví užívaného u prostého ručení odlišné. Za nejdůležitější aspekty směnky, které pomáhají pochopit odlišnosti směnečného ručení od ručení prostého, považuji následující:

- Abstraktnost směnky: směnka je abstraktní v tom směru, že závazkový vztah založený směnkou není vázán (myšleno v právním smyslu – hospodářsky zpravidla ano) na konkrétní hospodářský důvod, čili existence směnky se z právního pohledu neodvozuje a není závislá na existenci hlavního závazkového vztahu. Pro prokázání existence platebního závazku stačí samotná existence směnky – není třeba dalších dokumentů.
- Formalismus směnky: směnka je cenným papírem přísně formalizovaným, tj. pro platnost směnky a závazků jí vyvolaných, je rozhodující dodržet zejména předepsanou formu, tedy vnější, formální znaky stanovené zákonem. Požadavek na formální správnost v případě směnky převažuje nad správností obsahovou.
- Důkazní zvýhodnění směnky: směnka bývá označována za cenný papír zvýhodňující směnečného věřitele, či za cenný papír nesporný. Důvodem je jednak skutečnost, že

¹⁶⁸ Viz např. Kovařík, Z., *Směnka a Šek v České republice*, Praha: Nakladatelství C. H. Beck ve spolupráci se SEVT, a. s., 1994, s. 147.

směnečný věřitel není povinen prokazovat příčinu vzniku, rozsah ani trvání práva na plnění (mimo existence směnky samotné), jednak přesun důkazního břemene. U existující (tj. platné) směnky se vždy předpokládá, že závazek existuje, směnečný věřitel nemusí prokazovat více. Pokud by chtěl dlužník namítat opak, důkazní břemeno bude vždy na jeho straně.

Již byla zmíněna odlišnost pojmosloví, pokud jde o **subjekty v rámci směnečného rukojemství**. Zatímco u prostého ručení se zpravidla setkáváme s pojmy dlužník, věřitel a ručitel, u směnečných vztahů se používají pojmy následující:

- Směnečný dlužník: Směnečným dlužníkem je primárně výstavce (emitent) směnky u směnky vlastní. U směnky cizí potom směnečník, jenž je po přijetí směnky označován jako příjemce či akceptant. Problematika dlužnických vztahů může být jinak u směnky komplikovanější (viz zejm. výklad o dlužnících postižných, přímých a nepřímých). Směnečný dlužník, za kterého se na směnce jiná osoba zaručila, tj. převzala směnečné rukojemství, je též nazýván jako **avalát**.
- Směnečný věřitel: Osoba, které, nebo na jejíž řad má být dle textu směnky placeno, je označována též jako **remitent**. Remitent je tedy první věřitel předpokládaný textem na líci směnky. Oprávněným z plnění však mohou být i osoby odlišné od osoby na líci takto uvedené, např. u směnky převáděné rubopisem může jít o indosatáře, tj. nového nabyvatele směnky.
- Směnečný rukojmí: osoba zajišťující zaplacení směnečné sumy nebo její části, nazývá se též **avalista** (příp. přeneseně i jako aval).

V této souvislosti je vhodné doplnit, že rukojemskému vztahu není cizí pluralita subjektů. Toto potvrzuje i Nejvyšší soud, který shrnuje: „...*platí tedy, že jeden aval se může zaručit za více směnečných dlužníků, stejně tak závazek jednoho avaláta může být zajištěn prohlášením více směnečných rukojmích*“¹⁶⁹.

Aby mohla konkrétní osoba převzít rukojemský závazek, musí disponovat způsobilostí k právům a povinnostem a způsobilostí k právním úkonům. Avalistou tedy mohou být jak fyzické¹⁷⁰, tak právnické osoby¹⁷¹. Pokud jde o osobu avalisty, je často diskutována

¹⁶⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. ledna 2004, sp. zn. 29 Odo 842/2002.

¹⁷⁰ K problematice převzetí rukojemského závazku jedním z manželů viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 3. 2003, sp. zn. 29 Odo 483/2002: „*podpisem avalisty na směnce nedochází primárně k*

otázka, zda je možné, aby se jako avalista zavázala osoba, která je na směnce již v pozici dlužníka podepsána. § 30 odst. 2 ZSS k tomuto říká, že záruku může dát třetí osoba, ale i ten, kdo už se na směnku podepsal. Josef Kotásek v této souvislosti uvádí: „*primárním účelem avalování směnky je zlepšení postavení věřitele, k čemuž ale dalším podpisem přímého dlužníka nedochází.*“¹⁷². Tento závěr však dle mého názoru nelze ovšem ani chápat tak, že osobou avalisty nemůže být osoba na směnce již v pozici dlužníka podepsaná, jelikož přijetím role avalisty některým z již existujících směnečných dlužníků se postavení věřitele nikdy nemůže zhoršit, naopak se v některých situacích může vylepšit. U dlužníků nepřímých, kteří se zaručí v postavení avalisty za dlužníka přímého, platí tento závěr bezpodmínečně. Lze však uvažovat i o situaci, kdy přímý směnečný dlužník na sebe v téže směnce převezme i rukojemský závazek za některého z přímých dlužníků. Pokud totiž směnečný věřitel bude vymáhat plnění ze směnky, okruh námitek využitelných ručitelem bude zpravidla užší, než okruh námitek, které by mohla dotyčná osoba využít např. v pozici akceptanta směnky. Jelikož rukojemský závazek je závazkem oproti ostatním směnečným závazkům z téže směnky samostatným (v níže uvedeném smyslu), pro směnečného věřitele bude zkoumaná situace výhodnější. Umožní mu totiž zvolit si, zda bude od dotyčné osoby vymáhat plnění z pozice jejího rukojemství, či z její pozice akceptanta směnky.

Podstatu směnečného rukojemství je možno zjednodušeně definovat jako závazek směnečného rukojmí, tedy avalisty, zaplatit za avaláta směnečnou sumu, případně její definovanou část. Avalistův závazek je tedy vždy závazkem přejatým za konkrétního avaláta, avšak na rozdíl od prostého ručení je avalista povinen plnit na solidárním principu za kteréhokoli ze směnečných dlužníků. Pokud avalista směnečný závazek uhradí, vzniká mu regresní nárok vůči dlužníkům, za které plnil.

Pokud budeme chtít porovnat instituty prostého ručení a směnečného rukojemství, nejprůhodnějším se jeví nejprve porovnat, v jaké míře se uplatňují u prostého ručení a u směnečného rukojemství principy subsidiarity a akcesority, tedy principy pro prosté ručení charakteristické. **Princip subsidiarity mezi plněním dlužníka a ručitele**, v širokém rozsahu aplikovatelný u prostého ručení dle úpravy

dispozici s majetkem v bezpodílovém spoluvlastnictví manželů a proto není souhlas druhého manžela zapotřebí“.

¹⁷¹ K problematice převzetí rukojemského prohlášení právnické osoby, která ve směnce nebyla dostatečně identifikována, viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 1. 2004, sp. zn. 29 Odo 842/2002.

¹⁷² Kotásek, J., *Směnečné rukojemství*, Právní rozhledy, 2000, č. 4, s. 139.

v OZ a OBZ, je u směnečného rukojemství značně potlačen až negován. O přesném rozsahu uplatnění a povaze principu subsidiarity u směnečného rukojemství nepanuje v právní literatuře shoda, nejčastěji se lze setkat s dvěma názory.

Dle prvního se princip subsidiarity u směnečného ručení projevuje subsidiaritou závazku avalisty k prvotnímu plnění ze směnky avalátem, případně jiným přímým dlužníkem, od avalisty odlišným, tj. subsidiaritou závazku avalisty vůči prvotnímu plnění vůbec. Je tedy patrné, že v tomto pojetí nelze hovořit o subsidiaritě závazku avalisty vůči závazku konkrétního směnečného dlužníka, za kterého se avalista zaručil. Takto chápáno nemůže být avalista nikdy první osobou, po které se vyžaduje placení ze směnky, neboť nejprve je třeba vyzvat k plnění ty osoby a v takovém místě, jež budou určeny na základě znění směnky, příp. zákonné domněnky (např. § 2 odst. 3) ZSS, resp. § 76 odst. 4) ZSS ohledně platebního místa). Teprve pokud postupem dle předchozí věty nedosáhne směnečný věřitel plnění, bude oprávněn požadovat plnění od avalisty (ale nejen od něj, ale od všech, kdo směnku vystavili, přijali, indosovali nebo se za ní zaručili. Ti všichni jsou totiž dle ustanovení § 47 odst. 1) ZSS zavázáni majiteli směnky rukou společnou a nerozdílnou. Ustanovení § 47 odst. 1) ZSS se však aplikuje až v okamžiku, kdy nedošlo ke splacení směnky v době splatnosti, jedná se tak o následná postizní práva pro neplacení dle § 43 a násl. ZSS. V tomto pojetí se tedy princip subsidiarity uplatňuje, ale zdaleka ne v rozsahu, v jakém ho lze nalézt u ručení prostého. Zastáncem tohoto prvního názoru na uplatnění principu subsidiarity je např. Zdeněk Kovařík, který o plnění závazku avalisty uvádí toto: „jde o závazek zajišťovací, kterým se, jak bylo již několikrát zdůrazněno, zajišťuje zaplacení směnky. Jde tedy o závazek ve smyslu § 30 odst. 1 ZSŠ subsidiární k placení směnky. Proto také předložení směnky k placení nesměřuje nikdy na avalistu, i kdyby ten byl sám v postavení dlužníka přímého, ale vždy na směnečníka, ať směnku přijal nebo nikoliv a u směnky vlastní na výstavce.“¹⁷³. Můžeme si to ukázat na principu směnky cizí, kde se avalista zaručuje za emitenta směnky. Pokud se majitel směnky cizí v době její splatnosti nedočká plnění postupem dle §38 ZSS jelikož směnečník směnku neuhradí, není již rozhodné, zda majitel směnky následně uplatní práva ze směnky vůči avalátovi (tj. osobě, za kterou se avalista zaručil) či nikoli. V tomto okamžiku se totiž princip subsidiarity již nepoužije a v důsledku § 47 odst. 1) ZSS může majitel směnky nastoupit

¹⁷³ Viz Kovařík Z., *Úskali směnečného rukojemství (dokončení)*, Bulletin Advokacie, ročník 2003, číslo 1, str. 56.

proti komukoli, kdo je ve zmíněném ustanovení uveden, bez ohledu na pořadí. V tomto případě je již avalistova platební povinnost samostatným závazkem, kterou může směnečný věřitel vymáhat bez ohledu na vymáhání či nevymáhání příslušné sumy od ostatních směnečných dlužníků. V této souvislosti je možno uvést rozsudek Vrchního soudu v Olomouci, který shrnul svůj závěr v souladu s ustanovením § 47 odst. 4) ZSS takto: „*směnečný rukojmí je samostatným dlužníkem ze směnky, a proto se jeho závazku nemůže dotknout to, že žalobkyně uplatnila práva ze směnky vůči jejímu výstavci*“¹⁷⁴.

Podle druhého názoru, dle mých poznatků převažujícího, může směnečný věřitel nastoupit s požadavkem na plnění přímo na avalistu, aniž by vyzval předem jiného směnečného dlužníka. Dle tohoto názoru tedy směnečné rukojemství princip subsidiarity zcela postrádá. Zde je významný zejména názor Nejvyššího soudu, který uvádí toto: „*V projednávané věci žalovaní převzali směnečné rukojemství za akceptanta, mají proto stejně jako on, postavení přímých dlužníků ze směnky. Práva majitele vůči přímým dlužníkům ze směnky jsou právy přímými - nejsou podmíněna žádnými dalšími úkony ani skutečnostmi a tedy ani tím, že bude směnka předložena k placení. Nedostatek takového předložení způsobuje vůči přímým věřitelům pouze to, že se nedostávají do prodlení se zaplacením směnečné částky. I v případě, že směnka nebyla předložena přímému dlužníkovi k placení, lze se domáhat práv ze směnky vůči těmto dlužníkům u soudu, přičemž doručení směnečné žaloby žalovaným má účinky prezentace směnky.*“¹⁷⁵.

Pokud budeme porovnávat míru uplatnění **principu akcesority**, lze konstatovat, že směnečné rukojemství je institutem formálně akcesorickým, avšak materiálně abstraktním. Existence směnečného rukojemství je totiž podmíněna existencí formálně bezvadného směnečného závazku, který by toto rukojemství mohlo zajišťovat. Podstatným předpokladem je tedy existence formálně bezvadné směnky. Pokud však budeme zkoumat materiální bezvadnost směnky, ta již na existenci směnečného rukojemství vliv mít nemusí. Je to patrné zejména z § 32 odst. 2) ZSS, který říká, že „*Závazek směnečného rukojmího je platný i tehdy, je-li závazek, za který se zaručil, neplatný z jiného důvodu než pro vadu formy.*“. V této souvislosti je možno uvést případ, kdy avalista připojí svůj podpis pod zfalšovaný podpis výstavce vlastní směnky.

¹⁷⁴ Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 18. 1. 2005, č. j. 7 Cmo 287/2003 – 83.

¹⁷⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 3. 2003 ze dne 29. 3. 2003, Odo 483/2002.

V takovém případě je dovozováno, že avalistův závazek je závazkem platným, jelikož se nejedná u závazku zajišťovaného o vadu formy. V této souvislosti je vhodné zmínit i problematiku blankosměnky¹⁷⁶, tedy směnky, u které nejsou úmyslně vyplněny některé obligatorní obsahové náležitosti. Existenci blankosměnek předpokládá i ZSS v §10. Nejčastěji se u blankosměnek jedná o nevyplněný údaj data splatnosti a směnečnou sumu, lze si však představit i blankosměnky, kde zůstane úmyslně opomenut např. údaj o osobě výstavce vlastní směnky. V těchto případech je zřejmé, že dokud není daná listina doplněna o všechny obsahové náležitosti, nejedná se o směnku a neexistuje ani žádný směnečný vztah, který by bylo možno rukojemstvím zajistit. Je však třeba si uvědomit, že blankosměnka je obvykle vydávána současně s doprovodnou dohodou v písemné podobě, která obsahuje ujednání o vyplňovacím právu směnečném (z něhož je zřetelné, jakým způsobem a kdy může k vyplnění směnky dojít). Pokud k vyplnění blankosměnky nedojde, pak směnka nikdy nebude existovat a avalista tak nebude k ničemu zavázán. Pokud však k jejímu doplnění dojde a stane se tak formálně bezvadnou, bude platný i podpis avalistův a jeho závazek, jelikož na danou listinu se bude hledět jako na směnku a všechny údaje v ní vyplněné se bude hledět, jakoby existovaly od okamžiku vystavení (*ex tunc*). Proto je třeba na avalistův podpis u blankosměnky nahlížet již od počátku jako na podpis platný, kterým avalista ručí za splnění směnečného závazku s podmínkou, že dojde k doplnění směnky o chybějící údaje v souladu s dohodou o vyplňovacím právu směnečném.

Již bylo uvedeno, že důvody pro vydání směnky se v jednotlivých případech liší, a že hlavním důvodem bývá zpravidla jejich platební či zajišťovací funkce. V souvislosti se směnkami zajišťovacími je třeba vyjasnit vztah mezi směnkou, příp.

¹⁷⁶ K tomuto viz též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 5. 2005, sp. zn. Odo 628/2004: „blankosměnka se stává směnkou až po doplnění chybějících náležitostí, přičemž účinky její přeměny ve směnku řádně vyplněnou nastávají *ex tunc* a *ex tunc* tedy vznikne i závazek rukojmího, který se na blankosměnku podepsal.“ K problematice absence podpisů výstavce na blankosměnce viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2005, sp. zn. 29 Odo 1261/2004: „Jak již Nejvyšší soud uzavřel v rozsudku ze dne 25. března 2003, sp. zn. 29 Odo 483/2002, od kterého nemá důvodu se odchýlit ani v této věci, ustanovení čl. I. § 10 směnečného zákona nedefinuje blankosměnku, připouští však, aby byla vydána směnka, která je při vystavení neúplná a má být později vyplněna, jak bylo ujednáno. Pro ujednání o doplnění blankosměnky zákon nepředepisuje žádné formální náležitosti a nestanoví ani, které náležitosti směnky mohou být později doplněny nebo které naopak doplněny být nemohou. Blankosměnka se stává směnkou až po doplnění chybějících náležitostí. Účinky přeměny blankosměnky ve směnku řádně vyplněnou pak nastávají *ex tunc*, *ex tunc* tedy vznikne i závazek avalisty, který se na blankosměnku podepsal. Pokud výstavce podepsal blankosměnky až po jejich splatnosti, staly se platnými směnkami až okamžikem jeho podpisu“, rovněž usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 8. 2007, sp. zn. 29 Odo 721/2006. Ohledně nevyplněné směnečné sumy srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 5. 2007, sp. zn. 29 Odo 194/2006.

rukojemským závazkem v ní obsaženým, a závazkem, jehož plnění má směnka zajistit. Předně ZSS druhy směnek dle jejich důvodu vydání nerozlišuje, pojem zajišťovací směnky tedy nezná. Zda půjde v konkrétním případě o směnku zajišťovací či platební neurčuje zákon, ale úmysl stran a účel sledovaný emisí směnky v konkrétním případě. Proto je z pohledu vztahů založených směnkou irelevantní, zda existuje zajišťovaný právní vztah, pro který je směnka vydávána, či zda se jedná o směnku platební. Směnka samotná je tedy v tomto směru zajišťovacím instrumentem zcela abstraktním, právně samostatným a na původním závazku nezávislým. Proto také pokud dlužník zajišťovaného závazku bude plnit, je třeba jasně konkretizovat, zda plní na základě směnky či na základě původního závazku – právně mu vzniká emisí směnky nový platební závazek (nezávislý na existenci závazku zajišťovaného). V důsledku toho ani neplatnost zajišťovaného závazku sama o sobě nemá vliv na platnost formálně bezvadné směnky. Toto je důležité pro pochopení akcesority směnečného rukojemství, jelikož toto nemá s původním zajišťovaným závazkem žádnou vazbu – jak uvedeno výše, pro existenci směnečného rukojemství je určující výhradně existence směnečného závazku avalata, což předpokládá pouze formálně platnou směnku, nikoli existenci závazku, pro jehož zajištění byla směnka vydána. U směnečného rukojemství je zřejmá i omezená možnost použití námitek avalisty vůči směnečnému věřiteli. Nejvyšší soud ohledně možnosti námitek směnečného rukojmí formuloval následující závěr: „*Směnečný rukojmí sice nemůže uplatnit proti směnečnému platebnímu rozkazu námitky, které se zakládají pouze na vztahu remitenta a akceptanta, může však uplatnit námitky, které se zakládají na jeho vlastním vztahu k remitentovi.*“¹⁷⁷. S ohledem na tuto skutečnost lze jedinečně doporučit, aby se avalista před přijetím záruky za uhrazení směnky pokusil své postavení vůči směnečnému věřiteli aktivně upravit samostatnou dohodou, a to včetně úpravy námitek, které bude schopen využít proti své povinnosti zaplatit směnku.

Mimo rozdílného uplatnění principu subsidiarity a akcesority u směnečného rukojemství oproti ručení, je mezi těmito instituty patrný i rozdíl v možnostech využití těchto dvou zajišťovacích instrumentů. Na rozdíl od obecného ručení, kterým lze zajistit velmi široký okruh pohledávek, resp. jim odpovídajících závazků, **směnečným rukojemstvím lze zajistit pouze a výhradně závazky směnečné**. Z tohoto pohledu by se mohl zdát institut směnečného rukojemství nadbytečným, jelikož „závazky

¹⁷⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 2. 2. 1999, sp. zn. 32 Cdo 519/98.

*kteréhokoliv směnečného dlužníka, přímého či nepřímého, mohou být zajištěny téměř všemi zajišťovacími závazky, které nabízejí zákoníky občanský a obchodní*¹⁷⁸. Směnečné rukojemství je nicméně díky svým specifickým vlastnostem pro účely směnečných vztahů zajišťovacím instrumentem efektivnějším, pro věřitele zpravidla přínosnějším. Důvodem je zejména skutečnost, že závazek ze směnečného rukojemství je pro osobu rukojmího – avala – závazkem oproti ručitelovu závazku přísnějším, ve výše uvedeném smyslu odbourávajícím princip subsidiarity, a současně závazkem, u něhož má směnečný věřitel vůči avalovi při vymáhání plnění výhodnější procesní postavení. Na přísnost směnečných závazků je ostatně upozorňováno i v rámci shrnutí v rozhodnutí Nejvyššího soudu, kde je v souvislosti s podpisem i nevyplněné směnky konstatováno: „Samotný výraz směnka na listině má alarmující význam a každý, kdo takovou listinu podepíše, si musí být vědom toho, že přebírá směnečný závazek a musí důvodně předpokládat, že nevyplněné údaje na směnce budou doplněny. Opačný názor popírá význam samotného podpisu a je nelogický.“¹⁷⁹.

Rozdíl lze spatřit i u následků plnění ručitelem, resp. avalistou. U prostého ručení vzniká ručiteli jeho plněním nárok na úhradu jeho regresního nároku, tj. může po dlužníkovi, za kterého plnil, požadovat (zjednodušeně) náhradu tohoto plnění. Ručitel tedy po dlužníkovi vždy bude vymáhat pohledávku právně odlišnou od pohledávky, která byla ručením zajištěna. Oproti tomu u směnečného rukojemství dochází plněním avalisty k tomu, že avalista sám se stane úhradou směnečné sumy směnečným věřitelem, a může vykonávat vůči dlužníkům ze směnky stejná práva, jako jeho předchůdce. Tak může avalista na základě §47 odst. 3) ZSS žádat plnění na každém, kdo směnku vystavil, přijal, indosoval nebo se za ni zaručil, případně na několika z nich anebo dohromady na všech, přitom není vázán pořadím, ve kterém se zavázali.

Velkým rozdílem oproti ručení je též již zmíněný **formalismus směnečných vztahů**. Ten lze pozorovat i u samotného způsobu vzniku směnečného rukojemství. Zatímco u prostého ručení je pro ručitelské prohlášení předepsána pouze písemná forma, a je nerozhodné, na jaké listině se bude nacházet, směnečné rukojemství může vzniknout pouze na základě prohlášení pojatého přímo do textu směnky, případně na její přívěsek (§ 31 odst. 1) ZSS). Pokud se tedy někdo zaručí za splnění definovaného

¹⁷⁸ Kovařík, Z., *Směnka a Šek v České republice*, Praha: Nakladatelství C. H. Beck ve spolupráci se SEVT, a. s., 1994, s. 146.

¹⁷⁹ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 11. 2005, sp. zn. 29 Odo 1261/2004.

směnečného závazku na jiné listině, o směnečné rukojemství se jednat nebude. Formalismus a přísnost směnečného rukojemství podtrhuje i řada domněnek, které se ve směnečných vztazích vyskytují. Jako příklady lze v této souvislosti uvést domněnku ručení avalisty za výstavce, pokud není výslovně uveden jiný avalát, jak předpokládá §31 odst. 4) ZSS nebo domněnku vzniku rukojemství pouhým podpisem na líc směnky dle § 31 odst. 3) ZSS.

Lze tedy shrnout, že institut směnečného rukojemství je velmi specifickou úpravou zajišťovacího prostředku příbuznou ručení, kterou lze aplikovat pouze ve směnečných vztazích. Oproti prostému ručení se projevuje zejména podstatným zúžením principů akcesority a subsidiarity, výraznou přísností a silným důrazem na formu, který u směnečných vztahů převažuje nad obsahovou stránkou. Lze ale pozorovat i řadu dalších odlišností, jako např. výše uvedené odlišné pojetí regresního nároku avalisty při splnění jeho závazku ze směnky.

4.7. Exkurz do úpravy ručení dle NOZ

Dne 3.2.2012 byl parlamentem České republiky schválen zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (nový). Pokud v mezidobí nedojde k novému vývoji událostí, měl by tento kodex vstoupit v účinnost dne 1.1.2014, tedy z pohledu data vzniku této práce ve velice krátké lhůtě. Protože tato nová úprava soukromoprávních vztahů výrazně zasahuje i do oblasti ručení, považuji za vhodné na tomto místě nastínit úmysly zákonodárce a představit aktuálně platnou úpravu NOZ v této oblasti. S ohledem na skutečnost, že NOZ dosud nenabyl účinnosti, není zatím dostupná relevantní judikatura. I odborné literární příspěvky jsou, pokud jde o komentáře k výkladu ručení dle NOZ, nepočetné. Hlavními zdroji pro rozbor této problematiky tak budou zejména příslušná ustanovení NOZ a důvodová zpráva k němu.

Jak bylo popsáno blíže v podkapitole 2.3. této práce, úprava zajišťovacích prostředků v NOZ nově odlišuje právní prostředky dluhy zajišťující a právní prostředky dluhy utvrzující. Ručení je v úpravě NOZ řazeno mezi prostředky, jež dluhy zajišťují, na rozdíl např. od smluvní pokuty, která je sice dnes v OZ řazena mezi „zajišťovací

prostředky“, v NOZ se však řadí mezi prostředky „utvrzení dluhu“¹⁸⁰. Z obecných ustanovení upravujících v NOZ zajišťovací prostředky, se institutu ručení týká i úprava „Jistoty“. Ručení je totiž výslovně zmíněno mezi prostředky, kterými lze poskytnout jistotu dle § 2012 odst. 2) NOZ. Pokud jde o použití ručení pro účely poskytnutí jistoty, je úprava obdobná úpravě dnešní¹⁸¹, gramatickým výkladem je však přeci jen možno určitý rozdíl spatřit. Dosavadní úprava v OZ totiž uvádí způsobilé ručitele jako rovnocennou¹⁸² možnost splnění závazku dát jistotu vedle možnosti dát jistotu zřízením zástavního práva. Pokud tedy dnes bude někdo nucen poskytnout jistotu, je dnešní úprava dispozitivní v tom směru, že lze libovolně vybrat jakýkoli z těchto dvou instrumentů. Oproti tomu úprava NOZ předpokládá jako primární možnost splnění povinnosti dát jistotu zřízením zástavního práva (§2012 odst. 1) NOZ). Teprve tehdy, pokud není někdo s to dát jistotu zřízením zástavního práva, nabízí NOZ v § 2012 odst. 2) možnost dát jistotu způsobilým ručitelem. Ve srovnání s dnešní úpravou tak zřejmě dochází k omezení dispozitivnosti, pokud jde o volbu konkrétního prostředku pro poskytnutí jistoty, a ručení lze v tomto směru použít pouze tehdy, pokud není možno zajistit splnění dluhu zřízením zástavního práva¹⁸³. V této úpravě však není blíže specifikováno, co se rozumí tím, že někdo „není s to dát jistotu zřízením zástavního práva“, a je tak otázkou v jakém případě přichází možnost poskytnout ručení namísto zástavního práva v úvahu, resp. kdo nemožnost poskytnutí zástavy bude posuzovat. Důvodová zpráva k NOZ v této souvislosti konstatuje následující: „*Za dostatečnou jistotu se především považuje zástava, a to zásadně jen do určité výše hodnoty zastavené věci. Není-li možná takovou jistotu složit, lze uznat za dání dostatečné jistoty obstarání způsobilého ručitele.*“. Jasnou odpověď na položenou otázku tedy nenalezneme ani v důvodové zprávě.

Lze si zde představit několik situací, které mohl mít zákonodárce v §2012 odst. 2) NOZ na mysli. Uvedme si zejména tyto tři základní:

1) Objektivní nemožnost zřízení zástavního práva vůbec: Dotyčná osoba je bez jakéhokoli disponibilního majetku. To znamená, že nevlastní žádný majetek, který by

¹⁸⁰ Viz § 2010 odst. 1) NOZ, rozděluje prostředky na zajišťovací a utvrzovací.

¹⁸¹ Viz. § 555 OZ.

¹⁸² Srov. spojení „zřízení zástavního práva nebo způsobilými ručiteli“.

¹⁸³ V tomto ohledu lze najít obdobné rysy s Německou soukromoprávní úpravou, konkrétně s § 232 BGB, odst. 2), kde se hovoří o možnosti poskytnout odpovídající ručení pro případ, že možnosti zajištění dle odstavce 1) uvedeného paragrafu nemohou být poskytnuty.

byl právně způsobilý stát se předmětem zástavního práva, případně takový majetek vlastní, ale není oprávněna k němu zástavní právo zřídit, tj. je omezena v nakládání s takovým majetkem způsobem, který zřízení zástavního práva odporuje. Domnívám se, že v tomto případě je možnost zajistit ručení (při existenci způsobilého ručitele) pro účely poskytnutí dána bez diskuse.

2) Objektivní nemožnost zřízení zástavního práva v dostatečném rozsahu. Dotyčná osoba sice vlastní majetek, který je způsobilý stát se předmětem zástavního práva a je oprávněna s ním volně disponovat, avšak majetek je v konkrétním případě ekonomicky bezvýznamný, tj. hodnota tohoto majetku, resp. dvě třetiny obvyklé ceny tohoto majetku (ve smyslu § 2013 NOZ¹⁸⁴) nebudou adekvátní k výši zajišťovaného dluhu. V tomto případě, s přihlédnutím k textu důvodové zprávy, by bylo namístě alespoň tu část dluhu, v hodnotě ceny majetku způsobilého ke zřízení zástavního práva, zajistit zástavním právem. Část dluhu, která by přesahovala hodnotu zajištěnou zástavním právem, by potom byl oprávněn dlužník zajistit ručením.

3) Subjektivní nemožnost zřízení zástavního práva. Dotyčná osoba vlastní majetek, jehož obvyklá cena, resp. dvě třetiny této ceny přesahují výši zajišťovaného dluhu, a je z právního pohledu oprávněn s ním libovolně disponovat, avšak ze subjektivních důvodů zřídit zástavní právo k tomuto majetku nechce. Domnívám se, že ustanovením §2012 odst. 2) NOZ měl zákonodárce v úmyslu zajistit věřitelům co nejvyšší pravděpodobnost splacení jejich pohledávky, která je obecně dána zástavním právem. Z toho důvodu by odporovalo tomuto ustanovení ponechat na libovůli dlužníka, zda poskytne jistotu ve formě ručení či ve formě zástavního práva. Dlužník by proto podle budoucí úpravy v případě existence disponibilního majetku měl být dle budoucí právní úpravy vždy povinen pro účely poskytnutí jistoty zřídit k tomuto majetku zástavní právo. Opačný závěr by ve srovnání s dosavadní úpravou v § 555 OZ poukazoval na nadbytečnost první věty „*Není-li někdo s to dát jistotu zřízením zástavního práva, dá jistotu způsobilým ručitelem*“ ve zkoumaném ustanovení § 2012 NOZ.

¹⁸⁴ Případně pro speciální druhy zástavy taková část z obvyklé ceny, kterou stanoví § 2014 NOZ.

Výše uvedené závěry u jednotlivých variant byly učiněny na základě gramatického výkladu zkoumaného ustanovení, v kombinaci s komparací jeho dosavadní a předvídané budoucí úpravy. S takovým výkladem se však nelze ztotožnit z několika důvodů. Předně s ohledem na dispozitivní princip soukromoprávní úpravy není přípustné zasahovat věřiteli do rozhodnutí, zda je pro něho určité zajištění dostatečné či nikoli. Mělo by být tedy na dohodě mezi ním a dlužníkem, jaká forma jistoty v daném případě bude považována za dostatečnou a v jakém rozsahu. Současně je zřejmé, že pokud by bylo ručení přípustné pouze ve výše uvedených situacích 1) a 2), tj. v případech objektivní nemožnosti poskytnout zástavní právo, nebylo by možné zamezit vypočítavému jednání dlužníků, kteří by měli možnost uměle vytvořit popsanou situaci „objektivní nemožnosti“. Pokud je tento mnou učiněný závěr správný, potom je třeba brát požadavek na primární zřízení zástavního práva dle § 2012 odst. 2) NOZ pouze jako obecnou proklamaci preferencí zákonodárce, případně jako jeho doporučení, a tato úprava se jeví ve srovnání s dnešní úpravou § 555 OZ jako nadbytečná a matoucí.

Naopak jako přínosné vnímám ve znění § 2012 odst. 2) NOZ jeho druhou větu, která blíže specifikuje, kdo je považován za způsobilého ručitele¹⁸⁵. Toto alespoň rámcově¹⁸⁶ upřesnění je oproti dosavadní úpravě v OZ krokem pozitivním.

Sám institut ručení je upraven v §§ 2018 – 2028 NOZ. Na předním místě je třeba zdůraznit jednu z hlavních změn, kterou nová úprava přináší, a tou je odbourání dosavadní dichotomie souběžných úprav institutu ručení v OZ a OBZ. Úprava ručení v NOZ se více podobá mladší, podrobnější a systematičtější z obou dosavadních úprav, tj. úpravě obchodněprávní.

§ 2018 NOZ je obsahovou obdobou dnešního § 303 OBZ. Dle odstavce druhého v ustanovení § 2018 NOZ se pro prohlášení ručitele vyžaduje písemná forma. Jelikož pro přijetí ručitele věřitelem není písemná forma vyžadována, lze považovat za dostatečnou formu ústní, případně pouze i konkludentní projev vůle věřitele. V úpravě dle NOZ je nově výslovně zakotven princip povinného přijetí ručitele věřitelem (§ 2018 odst. 1) NOZ, věta druhá). Zákon výslovně definuje, že pokud věřitel ručitele nepřijme, není oprávněn na něm nic žádat. S ohledem na znění zákona můžeme tedy vznik

¹⁸⁵ § 2012 odst. 2) NOZ, věta druhá: „*Má se za to, že způsobilým ručitelem je osoba, která může být žalována v tuzemsku a která má vhodný majetek.*“

¹⁸⁶ Pojem „*vhodný majetek*“ použitý v předmětné větě považuji stále za velmi obecný výraz, pro jehož přesný význam budeme muset čekat na výkladovou praxi českých soudů.

ručitelského závazku vyloučit zcela v případech, kdy ručitel bude věřitelem výslovně odmítnut, či v případech, kdy nedojde ze strany věřitele k přijetí ručitele vůbec. Nabízí se však otázka, v jaké lhůtě musí k přijetí ručitele (s ohledem na právní jistotu obou stran) dojít, aby ručitelský závazek platně vznikl. Tedy zda musí věřitel vyjádřit svou akceptaci neprodleně po obdržení ručitelova prohlášení, či zda může obdržené ručitelské prohlášení uschovat a přijmout ručitele později. Toto však v NOZ není naznačeno ani přibližně (např. „bez zbytečného prodlení po obdržení ručitelského prohlášení“).

V rámci právní jistoty na obou stranách je bezesporu nejpraktičtější, aby věřitel přijal ručitele neprodleně po obdržení jeho prohlášení, a aby tak učinil v písemné formě, z důvodu zajištění důkazu o takovém přijetí. Bez možnosti dokázat, že byl ručitel přijat, resp. že nebyl odmítnut, by se totiž věřitel zbytečně vystavoval riziku nemožnosti požadovat po ručiteli plnění. Domnívám se však, že věřitel bude oprávněn přijmout konkrétního ručitele i za delší dobu po obdržení ručitelského prohlášení s tím, že adekvátnost této doby bude záviset případ od případu dle konkrétních okolností. Věřitel by totiž před přijetím ručitele měl mít možnost vyhodnotit daný případ, učinit si představu o osobě ručitele a jeho způsobilosti splnit ručitelský závazek, jakož i posoudit další okolnosti konkrétního případu. Nepřiměřeně dlouhá doba pro akceptaci věřitele však bude ručitele příliš dlouho držet v nejistotě a nepřiměřeně ho omezovat (zejména v rozhodování o nakládání s majetkem z titulu potenciálního ručitelského závazku).

I přes uvedené výkladové mezery ohledně lhůty pro přijetí ručitele lze však dovětkem druhé věty § 2018 odst. 1) NOZ jednoznačně dojít k závěru, že vymahatelný ručitelský závazek vzniká až okamžikem akceptace ručitele věřitelem. Je proto možno hovořit o smluvním charakteru ručení, které vzniká buď dvoustranným právním úkonem (smlouvou), případně dvěma na sebe navazujícími právními úkony jednostrannými (prohlášení ručitele a věřitelovo přijetí tohoto ručitele). Odpadají tak pochybnosti, které se objevují, pokud jde o vznik ručení, v dnešní obchodněprávní úpravě, jak bylo popsáno v článku 4.6.3. této práce. S ohledem na smluvní charakter úpravy ručení dle NOZ lze dle mého názoru výše uvedené pochybnosti o lhůtě pro vyjádření věřitele vyjasnit tím, že na ručitelské prohlášení bude analogicky nahlíženo jako na návrh na uzavření smlouvy dle § 1731 a násl. NOZ. V rámci této úpravy jsou pro posouzení lhůty k přijetí ručitelského prohlášení věřitelem významné především

ustanovení §§ 1735-1736 NOZ. Ručiteli lze proto doporučit, aby ve svém ručitelském prohlášení výslovně zakotvil pro věřitele povinnost vyjádřit svou akceptaci ručitele do konkrétní lhůty. Pokud ve stanovené lhůtě ručitel nebude věřitelem akceptován, nebude ručitel svým prohlášením nadále vázán. Druhou možností je potom ručitelova možnost své ručitelské prohlášení (tj. nabídku) odvolat (pokud nebude nabídka vyhotovena jako neodvolatelná) dříve, než bude věřitelem přijata. V každém případě by však ručitel měl usilovat o to, aby věřitel svůj úmysl (tj. akceptaci či odmítnutí věřitele) učinil v písemné formě, a to i přes to, že zákon takovouto formu pro daný úkon nevyžaduje. V opačném případě by na straně ručitele bylo riziko, že např. věřitel ručitele dodatečně přijme a bude po něm požadovat plnění, a ručitel nebude schopen prokázat, že nebyl věřitelem přijat ve stanovené lhůtě, tj. včas.

Platnost ručení je dle nové úpravy v NOZ vázána obecně na existenci platného dluhu, resp. platného dlužníkovu závazku. Stejně jako u dosavadní obchodněprávní úpravy však i NOZ dává možnost platně zajistit ručením dluhy budoucí i dluhy podmíněné, nebo závazky dlužníka neplatné pro nedostatek jeho způsobilosti zavazovat se k povinnostem, pokud o tom ručitel při převzetí ručitelského závazku věděl nebo vědět musel¹⁸⁷. Nově je v úpravě NOZ výslovně začleněna i možnost zajistit ručením soubory dluhů určitého druhu vznikajících dlužníkovi v určité době či soubor různých dluhů z téhož právního důvodu (§ 219 odst. 1) NOZ)¹⁸⁸.

Vliv částečného plnění dlužníkem dle § 2020 NOZ je obdobou dnešní úpravy obsažené v § 307 odst. 2) OBZ.

Subsidiarita ručení zůstala zachována a je obsažena v § 2021 odst. 1) NOZ. Věřitel je tak oprávněn požadovat splnění na ručiteli pouze tehdy, pokud nedošlo ke splnění dlužníkem v přiměřené lhůtě poté, co jej k tomu věřitel písemně vyzval. Avšak stejně jako v dnešní obchodněprávní úpravě, i v NOZ jsou výslovně stanoveny dvě výjimky z uvedené zásady subsidiarity. Věřitel není povinen dlužníka vyzývat v případě, kdy je nepochybné, že dlužník dluh nesplní nebo v případě, že věřitel nemůže výzvu uskutečnit.

¹⁸⁷ Srov. § 2019 NOZ a § 304 OBZ.

¹⁸⁸ V tomto principu lze spatřovat vzdálenou podobnost s institutem tzv. globální osobní záruky, upravené v DCFR (viz článek 4.8.3. této práce).

Ručitelova možnost odepřít plnění v případě, že věřitel zaviní nemožnost uspokojení pohledávky dlužníkem dle § 2022 NOZ, je doslovně převzata z dnešní občanskoprávní úpravy obsažené v § 549 OZ.

Možnost uplatnění námitek ručitelem, stejně jako právo na náhradu nákladů od dlužníka, je upraveno též podobně jako dnešní obchodněprávní úprava¹⁸⁹.

Téměř doslovně je v § 2024 NOZ převzata i obchodněprávní úprava vztahů mezi ručitelem a dlužníkem pro případ, kdy ručitel uspokojí věřitele bez vědomí dlužníka (dnes § 309 OBZ).

Nemožnost promlčení práva věřitele vůči ručiteli před promlčením práva vůči dlužníkovi tak, jak je dnes upravena v § 310 OBZ, byla do NOZ též převzata doslovně, a to v § 2025 odst. 1).

Odchylná od dnešního obchodněprávního režimu je však úprava uznání dluhu dlužníkem a jeho účinky na ručitelský závazek. NOZ v této oblasti používá v § 2025 odst. 2) režim pro ručitele mírnější, jež je dnes používáný v rámci občanskoprávní úpravy ručení - § 548 odst. 3) OZ. Na rozdíl od dnešního § 323 odst. 2) OBZ je tak uznání dluhu vůči ručiteli účinné pouze tehdy, pokud s ním vysloví souhlas.

Akcesorita ručení, tj. vázanost existence ručení na existenci dluhu, který zajišťuje, je vyjádřena v § 2026 odst. 1) NOZ, dle kterého se zánikem zajišťovaného dluhu zaniká i ručení. Výjimku z tohoto pravidla obsahuje § 2026 odst. 2) NOZ, který stanoví, že *„Ručení však nezaniká, pokud dluh zanikl pro nemožnost plnění dlužníka, a ručitel jej splnit může, nebo pro zánik právnické osoby, která je dlužníkem.“*. Obsah § 2026 odst. 1) a 2) NOZ vychází z dnešní obchodněprávní úpravy § 311 odst. 1) a 2) OBZ s tím, že v NOZ je namísto termínu „závazek“ užíván termín „dluh“.

Mnohost ručitelů je v NOZ rovněž upravena v souladu s dosavadní obchodněprávní úpravou. V případě existence více ručitelů ručících za tentýž dluh, ručí každý z nich věřiteli za dluh celý. Ručitel má vůči ostatním ručitelům stejná práva jako spoludlužník. Až na terminologickou odchylku je tedy § 2027 NOZ svým obsahem obdobou dnešního § 307 odst. 1) OBZ.

Oproti dnešní obchodněprávní úpravě ručení obsahuje NOZ výslovné pravidlo pro situaci, kdy je zákonným ručením zajištěn nepeněžitý dluh. Pro tyto případy se použije § 2028 NOZ: *„Zákonným ručením za nepeněžitý dluh je zajištěna*

¹⁸⁹ Srov. § 2023 NOZ a § 306 odst. 2) a 3) OBZ.

peněžitá pohledávka, která věřiteli přísluší při porušení zajištěného dluhu.“. Principem se tato úprava vzdáleně přibližuje dnešnímu § 314 OBZ, který řeší zajištění nepeněžitě pohledávky bankovní zárukou.

Při porovnání stávajících úprav ručení s úpravou tohoto institutu v NOZ si nelze nevšimnout, mimo jiné¹⁹⁰, další podstatné odlišnosti, kterou je **absence samostatného ustanovení o subrogačním regresu ručitele vůči dlužníkovi, zakotveného přímo v rámci úpravy institutu ručení**. Zatímco občanskoprávní úprava ručení v § 550 OZ výslovně umožňuje ručiteli požadovat po dlužníkovi náhradu za plnění poskytnuté věřiteli, a obchodněprávní úprava ručení v § 308 OBZ hovoří o tom, že po splnění svého závazku ručitel vůči dlužníkovi nabývá práv věřitele¹⁹¹, úprava ručení v NOZ obdobné ustanovení neobsahuje. V případě NOZ je úprava této problematiky systematicky zařazena do části čtvrté (Relativní majetková práva). Zde se potom v díle sedmém (Zánik závazků), oddílu jedna (Splnění), nalézá ustanovení § 1937 odst. 2) NOZ¹⁹², kde je jasně zakotvena skutečná subrogace, tedy vstup ručitele do práv věřitele. Toto představuje podstatnou odchylku oproti úpravě dosavadní¹⁹³, neboť zmiňovaná staronová¹⁹⁴ úprava obsažená v § 1937 odst. 2) NOZ ručiteli přiznává (po splnění jeho ručitelského závazku) práva původního věřitele vůči dlužníkovi, a ručitel tak získává veškeré nástroje a prostředky, které náležely původnímu věřiteli. Toto je významné zejména z pohledu zajištění původní pohledávky, neboť zatímco dle dosavadní úpravy okamžikem splnění ručitelského závazku došlo k zániku původní pohledávky, a tedy

¹⁹⁰ NOZ nově zakotvuje ve svých ustanoveních některé principy, které dosavadní úprava výslovně neupravovala, a které mají na ručení bezprostřední dopad. Lze zmínit např. úpravu práva přednostního uspokojení věřitele před plněním ručitele v případě jeho částečného plnění dle § 1938 odst. 1) NOZ, a úpravu situace, kdy za dlužníka plní více osob § 1938 odst. 1) NOZ.

¹⁹¹ Pro podrobnosti viz článek 4.6.3. této práce, kde je problematika § 308 OBZ pojednána detailněji.

¹⁹² Úplné znění § 1937 NOZ:

„(1) *Souhlasu dlužníka není třeba, pokud třetí osoba plní věřiteli jeho dluh proto, že za dluh ručí nebo závazek jinak zajišťuje.*

(2) ***Splněním dluhu vstupuje tato osoba do práv věřitele a má právo, aby jí dlužník vyrovnal, co za něho plnila. Pohledávka věřitele na ni přechází včetně příslušenství, zajištění a dalších práv s pohledávkou spojených. Věřitel vydá tomu, kdo za dlužníka plnil, potřebné doklady o pohledávce a sdělí mu vše, co je k uplatnění pohledávky zapotřebí.***“

¹⁹³ Jak bylo uvedeno výše, v rámci dnešní právní úpravy ručení (a to jak dle § 550 OZ, tak dle § 308 OBZ) dochází vždy k zániku věřitelovy pohledávky a s ní zaniká i její zajištění.

¹⁹⁴ Ačkoli je NOZ relativně velmi mladým legislativním dílem, které ještě nevstoupilo v účinnost, tento princip subrogace, využitý v § 1937 odst. 2) NOZ, byl zakotven již v kodexech o několik generací starších. Jako příklad lze uvést ABGB a jeho § 1358, zmiňovaný již v článku 4.5.3., případně § 774 odst. 1) BGB. Ostatně inspirací u posledně jmenovaného kodexu se v této souvislosti netají sami tvůrci NOZ.

i k zániku jejího zajištění, dle úpravy v NOZ ručitel získává zajištění původního věřitele, a jeho pozice je tedy výrazně výhodnější.

Závěrem lze ohledně úpravy ručení v NOZ shrnout, že se jedná o úpravu vycházející z dosavadní úpravy, zejména úpravy obchodněprávní, jež byla místy převzata doslovně. V porovnání s dosavadní úpravou ručení se mi však úprava v NOZ jeví jako úprava přehlednější, podrobnější a systematictější, ponechávající méně prostoru pro výkladové nejasnosti. Díky její podobnosti s dosavadní úpravou však bude možno využít ohledně potenciálních výkladových problémů v mnohých případech dosavadní relevantní judikaturu, což bude jistě přínosem pro hladší přechod na tuto novou úpravu. Jak již bylo zdůrazněno, jedním z hlavních přínosů NOZ je odbourání stávající duality dvou samostatných úprav (obchodněprávní a občanskoprávní), a zavádí jednu unifikovanou soukromoprávní úpravu¹⁹⁵. S ohledem na výše popsané vlastnosti nové úpravy institutu ručení dle NOZ ji hodnotím pozitivně, a to i přes to, že se nejedná o změny revolučního vylepšení, ale spíše o drobné odladění dosavadního funkčního modelu předmětného institutu. Jak si však ukážeme v následující podkapitole 4.8. této práce v souvislosti s právní úpravou ručení v BGB a v DCFR, stále je zde při úvahách de lege ferenda prostor pro další zlepšení.

4.8. Úprava institutu ručení v zahraničí

4.8.1. K výběru zahraniční úpravy ručení

V souvislosti s výkladem o institutu ručení považuji za přínosné představit i alternativy k tuzemské právní úpravě tohoto institutu, které přiblíží některé odlišnosti zahraničních úprav a pomohou pochopit principy ručení v širším kontextu. Pro porovnání jsem zvolil dva významné dokumenty v oblasti evropského soukromého práva. Konkrétně BGB, jako jednoho z nejstarších zástupců tradičních soukromoprávních kodifikací, a naopak velmi moderní pohled na soukromoprávní kodifikační tendence v podobě DCFR.

¹⁹⁵ Tento přínos samozřejmě přesahuje oblast institutu ručení, neboť se dotýká unifikace soukromoprávní úpravy obecně.

Výběr BGB pro uvedené srovnání je myslím bez dalšího dostatečně zřejmý. Jedná se o legislativní dílo geograficky s Českou Republikou „bezprostředně sousedící“ a současně jde o jeden z nejznámějších soukromoprávních kodexů vůbec. Mnoho zahraničních soukromoprávních kodifikací se jím v minulosti inspirovalo a dodnes nechává inspirovat. Konec konců i důvodová zpráva k NOZ, tj. k nejvýznamnějšímu legislativnímu počínu posledních desetiletí v oblasti soukromého práva na území ČR, se na mnoha místech netají inspirací právě v BGB.

Oproti tomu u DCFR, tedy u dokumentu, který nemá právní charakter ve smyslu závazného a vymahatelného právního předpisu platného na konkrétním území, považují za vhodné blíže vysvětlit jeho výběr pro účely komparace s platnou právní úpravou ručení v ČR. Předně co je to DCFR. DCFR, plným názvem Draft Common Frame of Reference, je souborem principů, definic a modelových případů evropského soukromého práva. Tento soubor začal vznikat v několika etapách¹⁹⁶ jako průvodní jev a důsledek evropských integračních procesů. V rámci volného přeshraničního obchodu v rámci Evropské unie je totiž patrné, že různorodost soukromého práva na úrovni jejích členských států přeshraniční obchodní styk komplikuje (nedostatečná znalost zahraničního právního prostředí, právní nejistota a obava z volby jiného než domácího práva subjekty přeshraničních soukromoprávních vztahů, náklady na zahraniční právní služby sloužící k analýze dopadů pro daný subjekt apod.)¹⁹⁷. Unifikace soukromého, zejména závazkového práva by tento brzdící efekt pro rozvoj přeshraničního podnikání mohla odstranit. Z tohoto pohledu se jeví jako logické snahy Evropské komise, s podporou Evropského parlamentu, směřující k překlenutí rozdílů mezi závazkovým právem jednotlivých členských států. Prvním krokem v této snaze je sestavení takové právní úpravy v oblasti soukromého práva, která nalezne co největší podporu mezi členskými státy i mezi soukromoprávními subjekty na jejich území. Druhým krokem je potom určit právní status takto vytvořené právní úpravy, tj. rozhodnout o tom, k jakému účelu bude daná úprava využita. Charakterem využitelnosti DCFR jako

¹⁹⁶ Snahy o zavedení jednotných soukromoprávních principů či konvergenci soukromoprávních úprav členských států Evropské unie lze pozorovat již od roku 1974. Za bezprostředního předchůdce a základ dnes se vyvíjejícího DCFR lze považovat souborný dokument „PECL“ - The Principles of European Contract Law, představený v první verzi v polovině devadesátých let minulého století.

¹⁹⁷ Viz např. zdůvodnění v Zelené knize Evropské komise ze dne 1.7.2010 – COM(2010)348 „on policy options for progress towards a European Contract Law for consumers and businesses“, str. 2.

nástroje evropského smluvního práva si není jista ani samotná Evropská komise, která připouští více možností¹⁹⁸.

Dle mého názoru je třeba reálně vidět tyto možnosti využití DCFR:

- 1) Ryze vědecký projekt – výsledek právní komparace mnoha právních řádů, dávající možnost porovnat, v čem jsou si právní řády podobné a v čem se naopak odlišují;
- 2) Inspirace pro zákonodárce členských států při změnách soukromoprávních kodexů;
- 3) Inspirace pro právní praxi, která může využít takto zakotvený standard úpravy práv a povinností dle DCFR pro konkrétní obchodní případy;
- 4) Podklad pro vypracování a přijetí závazného unifikovaného kodexu smluvního práva platného na území Evropské unie.

K prosazení poslední jmenované možnosti Evropská komise dosud nemá dostatečné pravomoci, nicméně tendence v tomto směru jsou patrné a konkrétnější politické a legislativní kroky v této věci lze dle mého názoru v budoucnu očekávat. Konečně i samotná úprava a obsah DCFR více připomíná ucelenou kodifikaci než soubor obecných principů. I tato skutečnost, tj. potenciální významný zásah do legislativních pravomocí členských států v oblasti soukromého práva, je důvodem vysoké citlivosti diskusí o budoucím využití DCFR. Ačkoli je na jedné straně vyzdvihována textová srozumitelnost a jednoduchost úpravy reflektující v nejširším rozsahu právní řády členských států¹⁹⁹, na straně druhé má DCFR mnoho odpůrců²⁰⁰. Ti poukazují na plánovaný neúměrný zásah do autonomie jednotlivých členských států, nedostatečnou propracovanost a modernost tohoto díla v jeho aktuální podobě.

¹⁹⁸ Zelená kniha Evropské komise ze dne 1.7.2010 – COM(2010)348 „on policy options for progress towards a European Contract Law for consumers and businesses“, str. 7, bod 4.1. „Právní povaha nástroje evropského smluvního práva: „*Nástroj evropského smluvního práva by mohl mít různou formu, a to od nezávazného nástroje, jehož cílem by bylo zlepšit soudržnost a kvalitu právních předpisů EU, po závazný nástroj, který by jakožto jediný soubor předpisů smluvního práva představoval alternativu stávající pluralitě vnitrostátních systémů smluvního práva*“.

¹⁹⁹ Např. článek Franka Emmerta., „The Draft Common Frame of Reference (DCFR) - the Most Interesting Development in Contract Law since the Code Civil and the BGB“. Článek dostupný na internetové stránce http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2025265 (ke dni 19.3.2013).

²⁰⁰ Např. kritika DCFR od Jana Dalhuisena v interpelaci ze dne 31.12.2010 ve věci DCFR v reakci na Zelenou knihu Evropské komise ze dne 1.7.2010 – COM(2010)348. Dostupné na internetových stránkách http://ec.europa.eu/justice/news/consulting_public/0052/contributions/87_en.pdf (ke dni 19.3.2013).

DCFR jako právně-legislativní pomůcku jsem si pro účely mé práce vybral ze dvou důvodů. Jedním důvodem je skutečnost, že s ohledem na předpokládaný rozsah této rigorózní práce by nebylo možno učinit srovnání úprav ručení v mnoha právních řádech současně. DCFR jako syntéza mnoha právních řádů je tak příhodnou pomůckou pro srovnávací potřeby. Druhým důvodem je aktuálnost a mládí tohoto dokumentu. DCFR vznikl v procesu nezatíženém provázaností s jinými právními předpisy v takové míře, jako je tomu při novelizaci kodifikací o stáří mnoha desítek let, navíc svázaných tradicí a zaběhnutými zvyklostmi na konkrétním území. Tento dokument tak má reálnou ambici vystihnout názorové posuny v právní úpravě smluvního práva v posledním desetiletí a podat informaci o tom, jaké představy o budoucí úpravě smluvního práva dnes převládají.

S ohledem na výše uvedené je zřejmé, že právní úpravy ručení dle OZ, BGB a úprava dle DCFR jsou již z pohledu okolností svého vzniku vzájemně značně odlišné. Detailní komparace by tedy byla velmi náročná a neúměrná doplňkovému významu, který má podkapitola 4.8. v této práci. Cílem této podkapitoly není zahraniční úpravy detailně popsat či provést jejich komplexní komparaci, nýbrž stručně je představit jako alternativy k české právní úpravě institutu ručení, zmínit základní odlišnosti těchto úprav od právní úpravy v ČR a představit některá jejich zajímavá specifika. Výsledkem by měl být jednak širší úhel pohledu na tuzemskou právní úpravu institutu ručení a inspirace pro úvahy *de lege ferenda* v této oblasti.

4.8.2. Úprava ručení dle BGB

4.8.2.1. Charakteristika úpravy ručení dle BGB

Základní úpravu ručení obsahuje BGB v §§ 765-778, přičemž speciální úprava pro obchodněprávní závazkové vztahy je obsažena v § 349 a násl. HGB²⁰¹. Příklady odchylné úpravy HGB oproti úpravě ručení v BGB budou zmíněny níže v textu.

²⁰¹ Viz Hásová, J. a kolektiv, *Právní otázky podnikání v SRN*, 1. vydání, 301s, Praha: C.H. Beck, 2011, str. 78, ISBN 978-80-7400-411-7.

V souvislosti s německou úpravou ručení (v orig. „Bürgschaft“) je třeba předně říci, že BGB sice považuje ručení za zajišťovací prostředek, nicméně odstavec 2) § 232 BGB říká, že pokud je vyžadováno od určité osoby poskytnutí zajištění²⁰², lze ručení použít teprve v případě, kdy není možno poskytnout některé ze zajištění uvedených v odstavci 1) předmětného ustanovení. V tomto směru lze dovozovat, že ručení je oproti jiným druhům zajištění, jež nabízí BGB (zejména zástavní práva k věcem movitým či nemovitým), považováno za zajištění „nižší síly“. Z tohoto pohledu je tedy využití ručení v BGB vnímáno ve srovnání s využitím zástavního práva podobně subsidiárně jako v případě institutu Jistoty v NOZ (§2012 NOZ). Pro doplnění zopakují, že ve stávající úpravě OZ u institutu Jistoty v § 555 je ručení postaveno na roveň zástavnímu právu – viz textace „*Závazek dát jistotu lze splnit zejména zřízením zástavního práva nebo způsobilými ručiteli*“.

Pokud jde o vznik ručitélského závazku, vyplývá z § 765 odst. 1) BGB, že ručení vzniká na základě smlouvy, tj. dvoustranného právního úkonu. Nesourodost právních názorů, pokud jde o možnost vzniku ručitélského závazku na základě jednostranného právního úkonu, jak je tomu v případě úpravy ručení dle OBZ, tedy nevzniká. Uvedené ustanovení také upřesňuje, že ručením lze zajistit budoucí či podmíněný závazek.

§ 766 BGB stanovuje pro ručitélské prohlášení, stejně jako § 546 OZ, povinnost písemné formy. Na rozdíl od úpravy v OZ však BGB navíc explicitně vylučuje možnost elektronické formy a zakotvuje **možnost zhojení nedostatku formy** v případě, že ručitel závazek splní. Zde lze shledat podstatný rozdíl od úpravy ručení dle HGB. Pokud totiž poskytuje ručení podnikatel, potom je dle § 350 HGB dostatečná ústní forma ručitélského prohlášení a požadavek písemné formy dle § 766 BGB se neaplikuje.

Charakteristickou vlastností institutu ručení, který platí i pro německou úpravu, je jeho **akcesorita**, která je patrná zejména z §§ 767, 768 a 770 BGB. Popis rozsahu ručení obsahuje § 767 BGB, který říká, že rozsah povinnosti ručitele je určen aktuální výší hlavního závazku²⁰³. Pokud dojde po vzniku ručitélského závazku ke změně hlavního závazku, tato změna nemůže být k tíži ručitele, jeho závazek se tedy nerozšiřuje. Na rozdíl od úpravy ručení v OZ je v § 767 odst. 2) BGB výslovně

²⁰² Poskytnutí zajištění předpokládá BGB např. v § 212 odst 1) věta 1. či v § 257.

²⁰³ Tuto „elasticitu“ ručení potvrzuje ve svém rozhodnutí ze dne 15. 12. 2009 též BGH - XI ZR 107/08.

zakotveno, že ručitel je odpovědný mimo samotné jistiny hlavního závazku i za uhrazení dalších nákladů, k jejichž úhradě je povinen hlavní dlužník, zejména nákladů na vymáhání svých práv.

Ohledně možnosti ručitele uplatnit **námitky** stanoví § 768 BGB možnost uplatnit všechny námitky, ke kterým by byl oprávněn hlavní dlužník. V tomto lze spatřovat shodu s českou úpravou ručení dle OZ. Oproti ní však BGB výslovně pamatuje i na situaci, kdy hlavní dlužník zemře a odpovědnost jejich právních nástupců za předmětný závazek je omezená. BGB pro tuto situaci stanovuje, že této skutečnosti se ručitel dovolávat nemůže a na výši jeho závazku tedy nebude mít vliv. V ČR je při absenci podobného ustanovení zmíněný princip dovozován judikaturou. § 768 odst. 2) BGB dále doplňuje, že ručitel není zbaven možnosti uplatnit na svou obranu námitky hlavního dlužníka v případě, kdy se hlavní dlužník sám této možnosti vzdá. Další možnosti, kdy je oprávněn ručitel odepřít plnění věřiteli stanoví § 770 BGB. Patří sem situace, kdy má věřitel možnost započíst²⁰⁴ svou pohledávku proti splatné pohledávce hlavního dlužníka²⁰⁵ a situace, kdy je hlavní dlužník oprávněn odporovat právnímu úkonu, který zakládá hlavní závazek. Mezi další obranné prostředky ručitele patří i námitka pořadí dle § 771 BGB (námitka nevyčerpaných prostředků), která vyjadřuje **princip subsidiarity** ručení německé úpravy. Na rozdíl od úpravy české je BGB přísnější, jelikož pro uplatnění svého nároku na ručiteli nestačí, aby věřitel hlavního dlužníka k plnění pouze písemně vyzval. Věřitel se nejprve musí pokusit o uspokojení pohledávky výkonem rozhodnutí proti hlavnímu dlužníkovi. Teprve v případě, kdy je takovýto postup neúspěšný, je oprávněn nastoupit na ručitele. Pokud by věřitel toto pořadí nedodržel, může ručitel uplatnit obranu dle § 771 BGB a v tom případě je právo věřitele domáhat se uspokojení na ručiteli pozastaveno do okamžiku, kdy se věřitel nebude schopen domoci uspokojení své pohledávky cestou vykonatelného rozsudku proti hlavnímu dlužníkovi. Dle § 773 BGB však subsidiarita, tedy nucené pořadí uplatnění nároku dle § 771 BGB nemusí být dodržena vždy. Jedná se o situace, kdy se

²⁰⁴ Možnost zápočtu upravuje BGB v § 387 a násl.

²⁰⁵ Jedná se o všeobecně rozšířený princip v mnoha právních řádech, podle kterého by bylo považováno za neadekvátní a nespravedlivé, aby mohl věřitel požadovat plnění po ručiteli v případě, že dlužník a věřitel mají mezi sebou vzájemné pohledávky, které jsou způsobilé k zápočtu, a po jejichž zápočtu by ručením zajištěný závazek zanikl. Z tohoto důvodu bývá v právních řádech zakotveno i pravidlo chránící dlužníka, a potažmo ručitele v případě, kdy věřitel postoupí svou pohledávku na osobu, se kterou není schopen dlužník svou pohledávku vzájemně započíst. Blíže k tomuto pravidlu v zahraničních úpravách viz Zimmermann, R., *Comparative Foundations of a European Law of Set-Off and Prescription*, Cambridge University Press, 2004, ISBN 0-511-03032-0, str. 45-46.

ručitel této podmínky sám vzdá, kdy by domáhání se práv vůči hlavnímu dlužníkovi bylo nepřiměřeně obtížné s ohledem na změnu jeho bydliště či sídla po vzniku ručení, kdy je vůči hlavnímu dlužníkovi zahájeno insolvenční řízení, případně pokud nelze předpokládat, že by výkon rozhodnutí na majetek dlužníka přinesl uspokojení nároků věřitele. I u posledních dvou uvedených výjimek ze zásady subsidiárního uplatnění nároku věřitele je však nutné pořadí dodržet, resp. je možné námitku pořadí uplatnit, a to v rozsahu, v jakém se může věřitel uspokojit ze zástavy či zadržovacího práva, jak bude uvedeno v souvislosti s § 772 BGB. Zcela specifický a českému právnímu řádu opět cizí prvek obsahuje § 775 BGB²⁰⁶. Na jeho základě je ve vyjmenovaných situacích ručitel oprávněn požadovat po hlavním dlužníkovi **zproštění ručitelského závazku**, zejména v případě, kdy ručitel přijal ručitelský závazek na základě instrukce hlavního dlužníka. Pokud ještě nenastala splatnost hlavního závazku, může hlavní dlužník namísto zproštění závazku poskytnout ručiteli zajištění. V souvislosti s námitkou pořadí je možno uvést další příklad odlišnosti německé úpravy pro obchodní vztahy. Pokud totiž ručení poskytuje ručitel v rámci své podnikatelské činnosti, potom lze plnění po takovém ručiteli požadovat bez nutnosti žalovat nejprve původního dlužníka – viz § 349 HGB (tj. **popření principu subsidiarity u komerčně poskytovaného ručení**). Tato odchylka HGB, stejně jako výše uvedená odchylka zakotvená v § 350 HGB jsou zdůvodňovány skutečností, že podnikatelé jsou díky každodennímu řešení obdobné smluvní agendy v těchto právních vztazích zbláhli, a proto se u nich předpokládá nižší míra nutné právní ochrany ve srovnání s běžnými subjekty soukromoprávních vztahů²⁰⁷.

Spoluručení, tedy situaci, kdy ručí za tentýž závazek **více ručitelů** současně, upravuje § 769 BGB tak, že jsou za splnění závazku odpovědní ručitelé společně a nerozdílně i v případě, kdy ručitelský závazek převzali nezávisle na sobě. V tomto tedy spatřuji podobnost s českou úpravou obchodněprávní, kterou přebírá i NOZ. Naopak u mnohosti ručitelů dle současného OZ platí, že každý z ručitelů odpovídá

²⁰⁶ Tento princip naopak není cizí některým jiným zahraničním úpravám, jak bude zmíněno v článku 4.8.3. této práce.

²⁰⁷ K tomuto např. Polten E., P., *A Survey of Canadian and German Contract Law*, článek datovaný Únor 2011, dostupný na internetové adrese <http://www.poltenassociates.com> ke dni 29.3.2013. Polten navíc zmiňuje další odchylku pro německou obchodněprávní úpravu, kterou je forma nezbytná pro vznik ručitelského závazku. Zmiňuje, že dle převažující praxe mezi podnikateli může vzniknout ručení i v důsledku mlčení jedné ze smluvních stran. Pokud dojde k uzavření ústní dohody o vzniku ručení, je běžné, že si smluvní strany následně stvrdí existenci ručení v písemné podobě. Pokud jedna strana zašle druhé takovéto potvrzení o sjednaném ručení a příjemce takovéhoto potvrzení toto nerozpouje (co do rozsahu, platnosti apod.), považuje se takovéto mlčení za přijetí a uznání ručitelského závazku.

pouze za poměrnou část dluhu. Vzájemné nároky více ručitelů mezi sebou jsou řešeny v § 426 BGB, dle kterého více solidárních dlužníků vůči sobě odpovídá na proporcionálním principu, v případě nemožnosti plnění jedním z nich se jeho podíl roznáší mezi ostatní dlužníky.

Další ukázkou větší podrobnosti německé úpravy ručení oproti úpravě české je § 772 BGB, který ve dvou odstavcích určuje věřiteli **povinný postup** uplatnění a výkonu jeho práv pro dosažení uspokojení jeho pohledávky. Je tak stanoveno, že u ručení zajišťujícího peněžitý závazek se musí pokusit dosáhnout vykonatelného rozhodnutí ohledně movitých věcí hlavního dlužníka v jeho trvalém bydlišti, případně v místě jeho pracoviště. Pokud taková místa nejsou, pak ohledně věcí movitých nacházejících se v místě jeho pobytu. Jestliže má věřitel k movitým věcem dlužníka zřízeno zástavní právo či může uplatnit zadržovací právo, musí se pokusit uspokojit svůj nárok prostřednictvím těchto věcí. Pokud tato zajišťovací práva zajišťují i další nárok věřitele, pak je povinnost dle předchozí věty pro věřitele závazná pouze tehdy, pokud hodnota uvedených věcí dostatečně pokrývá oba nároky.

V § 774 BGB je řešena otázka přechodu nároku věřitele vůči hlavnímu dlužníkovi na ručitele v rozsahu, v jakém ručitel splní věřitelův nárok. § 774 BGB se sám přímo nezabývá otázkou, zda společně s postoupením pohledávky věřitele na ručitele přechází i její zajištění. S ohledem na znění § 776 BGB však lze tuto otázku zodpovědět. § 776 BGB totiž říká, že pokud se věřitel vzdá vyjmenovaných druhů zajištění (zástavní práva či ručení), potom je ručitel zproštěn své povinnosti k plnění v rozsahu, v jakém by se býval mohl uspokojit dle § 774 BGB z práv, kterých se věřitel vzdal. Tato možnost zúžení povinnosti ručitele platí i pro případ, že zajištění, kterého se věřitel vzdává, vzniklo až po vzniku ručení. Pokud jde o českou úpravu ručení, je patrné, že **subrogace** je v BGB řešena v porovnání s OZ i OBZ odchylně, jelikož dle dnešní obchodněprávní i občanskoprávní úpravy ručení při splnění závazku ručitelem původní pohledávka zaniká, a zaniká tak i zajištění uvedená pohledávky. Naopak shodně jako v BGB je řešen princip subrogace ručitele do práv věřitele v úpravě NOZ, kde ručitel svým plněním nabývá původní věřitelovu pohledávku, včetně případného zajištění. § 776 BGB lze použít jako příklad toho, že i v německé úpravě do značné míry pomáhá nalézat správný výklad zákonné normy soudní judikatura a samotný text zákona k pochopení záměru zákonné úpravy nestačí. Z § 776 BGB by se totiž čistě

jazykovým výkladem dalo dovodit, že pokud se věřitel vzdá svého práva vůči druhému ručiteli, potom v tomto rozsahu automaticky zaniká i povinnost prvního ručitele. Pokud by totiž první ručitel splnil svůj závazek vůči věřiteli, nepřešlo by na něho z věřitele zajištění v podobě ručitelského závazku druhého ručitele. Spolkový soudní dvůr však vykládá²⁰⁸ § 776 BGB restriktivně a aplikuje na tyto případy obecné pravidlo solidarity mezi ručiteli. Pokud se tedy věřitel rozhodne neuplatnit své právo na uspokojení od druhého ručitele, má toto vzdání se sice za následek nemožnost subrogace a přechodu uvedeného práva vůči druhému ručiteli na ručitele prvního, regresní nárok prvního věřitele však vůči druhému věřiteli zůstává zachován. Z toho důvodu se v uvedeném případě pohlíží na situaci prvního ručitele jako na nezměněnou věřitelovým vzdáním se práva vůči druhému ručiteli, první ručitel nemůže uplatnit námitku dle § 776 BGB a jeho ručitelský závazek bude trvat v plné výši²⁰⁹.

Možnost poskytnout ručení pouze na omezenou dobu je obsažena v § 777 BGB. Ručiteli však jeho povinnost z ručitelského prohlášení nutně nezaniká automaticky ke konci doby, na kterou bylo ručení sjednáno – věřitel tak může v určitých případech požadovat po ručiteli plnění i po uplynutí této doby. Toto bude odvislé od toho, zda ručitel může či nemůže uplatňovat námitku pořadí, a zda věřitel již před uplynutím sjednané doby uplatnil svá práva vůči hlavnímu dlužníkovi.

V § 778 BGB je zakotven ještě speciální případ vzniku zákonného ručení. Konkrétně se jedná o situaci, kdy se ručitelem třetí osoby automaticky stává ten, kdo svým jménem pověří jinou osobu k poskytnutí úvěru či finanční pomoci třetí osobě.

V souvislosti s německou úpravou ručení je třeba zmínit i otázku dobrých mravů. Podstatným je v tomto směru ustanovení § 138 BGB, řešící otázku neplatnosti právních úkonů pro nesoulad s dobrými mravy a veřejným zájmem, často ve spojitosti s § 1618a BGB, který zakotvuje rodičům a dětem povinnost vzájemné podpory a respektu. Za typické případy, kdy je v této souvislosti dovozována neplatnost ručitelských prohlášení, je situace, kdy ručitelské prohlášení za závazek rodiče poskytne jeho mladistvý potomek, jiný rodinný příslušník, či jiná osoba, která není schopna plně posoudit podstatu a závažnost závazku v daném případě, či osoba, která se cítí na osobě

²⁰⁸ Viz rozhodnutí BGH WM 1963, 1249; NJW 2000, 1034.

²⁰⁹ Meier, S., Common Core Evaluating Group, *A Factual Assessment of the Draft Common Frame of Reference*, Sellier GmbH, Munich, 2011, ISBN: 978-3-86653-122-2, str. 111.

dlužníka závislá²¹⁰. V německém soukromém právu se uplatňuje ohledně autonomie vůle zásada, že pokud je uzavírána nevyvážená smlouva obsahující výrazně vyšší stupeň rizika pro jednu stranu, může být uzavřena pouze za předpokladu, že obě smluvní strany se mohou volně rozhodnout, zda danou smlouvu uzavřou či nikoli²¹¹. V případech rodičů a dětí je zřejmé, že se nejedná o zcela nezávislé rozhodnutí, a proto mohou být ručitelská prohlášení v těchto případech být shledána po posouzení konkrétní situace jako neplatná.

4.8.2.2. Shrnutí a srovnání české a německé úpravy ručení

Česká i německá úprava ručení mají **mnoho shodných rysů**. Zde lze zmínit základní principy ručení, jeho akcesoritu a subsidiaritu, možnost zajistit ručením i budoucí závazek, možnost obrany ručitele v podobě námitek, nebo odlišnosti úpravy občanskoprávní a obchodněprávní (ačkoli v případě německé úpravy BGB a HGB se nejedná o samostatně stojící nezávislé úpravy v takové podobě, jak je známe z OZ a OBZ). Bližším zkoumáním lze zjistit, že úprava ručení obsažená v OBZ má k úpravě BGB blíže než občanskoprávní úprava ručení²¹².

I přes základní podobnost úpravy institutu ručení v Německu a v ČR je nutno uvědomit si též jejich **odlišnosti**, spočívající u německé úpravy jednak v detailnější úpravě vzájemných práv a povinností mezi subjekty ručitelských vztahů, jednak v úpravě vztahů a dalších skutečností, které česká úprava ručení neřeší vůbec. Patří sem zejména přísnější princip subsidiarity (s detailně upravenými důsledky nedodržení tohoto principu), zvláštní přístup k ručení zřízenému na základě instrukce hlavního dlužníka či speciální ustanovení pro postup a pořadí možností věřitele při domáhání se uspokojení z ručitelského vztahu. V neposlední řadě je třeba mezi odlišnostmi od dnešní české úpravy zmínit i plnou subrogaci v rámci úpravy ručení dle BGB, tj. přechod práv věřitele na ručitele, který věřiteli plnil, včetně případného zajištění. V tomto bodě se však česká úprava již přibližuje úpravě německé, jelikož NOZ v úpravě ručení obsahuje též princip plné subrogace.

²¹⁰ Více viz BGH 24.2.1994, NJW 1994, 1341-1344.

²¹¹ Viz NJW 1994, 1342.

²¹² Srov. např. § 769 BGB a § 307/1 OBZ.

Z již popsaného, a zejména z porovnání textu německé a české úpravy ručení je patrné, že německá úprava ručení je oproti české úpravě výrazně podrobnější. Tento fakt je všeobecně znám a často bývá uváděn jako výhoda německé úpravy²¹³. V mnoha směrech lze s tímto závěrem jistě souhlasit, neboť větší míra podrobnosti německé úpravy přímo řeší i některé případy, které v české právní úpravě objasněny nejsou, a jejich vyjasnění proto přináší až ustálená soudní judikatura. Nutnost nalézat odpovědi na zákonem výslovně neupravené případy (ve velkém množství případů) pomocí soudních rozhodnutí způsobuje jednak právní nejistotu a velké časové prodlevy pro zúčastněné strany, jednak zahlcuje soudy a přispívá ke zpomalení soudního systému. V tomto duchu se běžně porovnání české a německé soukromoprávní úpravy ubírá. Porovnávány jsou soukromoprávní kodexy formálně na základě jejich znění, nezohledňující již zaběhnutou právní praxi. Pokud se však podívám na obě právní úpravy dnešním pohledem v širších souvislostech, lze dojít i k odlišnému závěru. Předně ani německá podrobnější úprava obsažená v BGB nemůže pamatovat na všechny případy, které právní praxe přináší a bez výkladové praxe nad rámec samotného textu zákona se též neobejde. Bavíme se tedy v případě BGB na jedné straně o výhodě větší kazuističnosti úpravy, odbourávající (ale pouze do určité míry) nutnost doplňující výkladové judikatury, na druhé straně o větší komplikovanosti a nižší míře přehlednosti zákonné úpravy. V případě české úpravy soukromého práva je patrná větší stručnost a strohost úpravy, která vyžaduje intenzivnější zapojení soudů v hledání odpovědi na otázky zákonem neřešené. Tento proces však již dle mého názoru proběhl a ustálená judikatura odpovědi na většinu podstatných, zákonem přímo neupravených otázek již poskytla. Rád bych proto v tomto srovnání abstrahoval od strohého hodnocení ryze formální textace obou zákonných úprav, ale vzal v potaz „právní prostředí a povědomí v soukromoprávní oblasti“ obecně. Z dnešního pohledu je tak nutno v oblasti právní jistoty účastníků právních vztahů (díky mnohaleté ustálené judikatuře českých soudů) brát výhodu podrobnější úpravy BGB již s rezervou. Naopak je třeba vyzdvihnout jednoduchost a srozumitelnost české úpravy pro právní laiky, což je u úpravy soukromoprávní zásadní faktor. OZ tedy v oblasti soukromého práva poskytuje odpovědi na úpravu základních, nejběžnějších otázek soukromého práva, a to

²¹³ Následující myšlenky ohledně srovnání BGB a OZ byly formulovány s ohledem na porovnání úprav institutu ručení v těchto kodifikacích, avšak dle názoru autora jsou platné i pro srovnání české a německé úpravy v oblasti soukromého práva obecně.

ve formě oproti BGB jednodušší a srozumitelnější. Odpovědi na komplikovanější otázky, zákonem přímo neupravené, jsou pak zpravidla schopni zodpovědět profesionálové právní praxe.

S přihlédnutím k takto vytvořenému právnímu povědomí a zaběhnuté právní kultuře v ČR proto nelze považovat ani stručnost nové právní úpravy ručení dle NOZ (v porovnání s BGB) pouze za její nevýhodu. Tato úprava je totiž ve velké míře shodná s dosavadní zákonnou úpravou, a lze na ni proto široce aplikovat znalosti z dosavadní výkladové praxe. Jak bude ale zmíněno v souvislosti s úpravou DCFR, nelze se nezamyslet nad tím, zda si ručení ve zcela nové kodifikaci v podobě NOZ přeci jen nezasloužilo prostor pro úpravu preciznější a podrobnější.

4.8.3. Úprava ručení dle DCFR

4.8.3.1. Charakteristika úpravy ručení dle DCFR²¹⁴

Stručné pojednání o DCFR již bylo učiněno v úvodu podkapitoly 4.5. Mezi nesporné výhody tohoto díla patří především analýza a komparace úprav soukromoprávních institutů v rámci právních řádů členských států EU a přispění jejich právních specialistů²¹⁵. Snahou je sumarizovat aktuální úvahy a postřehy z širokého spektra právních úprav jednotlivých institutů a selektivně zvolit či vytvořit u jednotlivých institutů takovou úpravu, která zohledňuje v co nejširším měřítku právní zvyklosti v evropském regionu, není zastaralá a reflektuje potřeby moderní doby. Tuto snahu o universální kodifikaci soukromého práva dobře ilustruje právě i úprava institutu ručení, resp. obdoba tohoto institutu.

Je totiž třeba říci, že **DCFR pojem „ručení“ nezná**. DCFR však upravuje následující dva instrumenty, které je možno označovat jako osobní záruky na principu ručení:

- 1) Závislé osobní zajištění/záruky (Dependent Personal Security) upravené v Knize IV, Části G, kapitole 2 a 4, DCFR; a

²¹⁴ Pokud nebude dále uvedeno jinak, budou se všechny odkazy na text DCFR vztahovat k jeho Knize IV, Část G.

²¹⁵ Viz dokument o 4795 stránkách „*Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law*“, prepared by Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group), based in part on a revised version of the Principles of European Contract Law z roku 2009.

2) Nezávislé osobní zajištění/záruky (Independent Personal Security) upravené Knize IV, Části G, kapitole 3, DCFR.

Právě prvně zmíněný instrument odpovídá nejbližše prostředku, který známe pod pojmem ručení v české právní úpravě, tak jak je zakotven v § 546 a násl. OZ. Toto pojmosloví zdůrazňuje preferenci snahy o zachycení podstaty institutu před lpěním na zažitých termínech. Terminologie se totiž v mnoha jurisdikcích liší, a s ohledem na různé vlastnosti stejně pojmenovaného institutu v mnoha jurisdikcích by mohl být pojem „ručení“ pro někoho i zavádějící. Jeden ze členů „Study Group on a European Civil Code“, podílející se na přípravách DCFR hovoří v tomto případě o „funkční a neutrální terminologii“²¹⁶. Úprava osobních záruk v DCFR se mi jeví jako velmi komplexní a podrobná, přitom však logicky konzistentní a srozumitelná. Nutno podotknout, že transparentně řeší situace a případy, na které nejen že nepamatuje česká úprava, ale ani podrobnější úprava BGB.

Institut ručení je třeba chápat jako osobní záruku ve smyslu článku 2.3.1. této práce. Osobní záruky jsou v rámci DCFR upraveny v Knize IV. Části G. „Osobní záruky“. Ručení tak lze z pohledu jeho charakteristik v rámci systematiky DCFR klasifikovat jako závislou osobní záruku, jak koresponduje s definicí dle Kapitoly I, článku IV.G.-2:101, písm. (a). Dle této definice je pro závislou osobní záruku charakteristický závazek poskytovatele zajištění, převzatý ve prospěch věřitele za účelem zajištění práva na plnění současného či budoucího závazku dlužníka vůči věřiteli. Tato povinnost poskytovatele zajištění nastupuje pouze tehdy, pokud je splatná povinnost dlužníka vůči věřiteli. Právě poslední věta podtrhuje závislost (**akcesoritu**) zajišťovacího instrumentu na hlavním závazku dlužníka, jež odlišuje závislou osobní záruku od záruky nezávislé²¹⁷. Mimo definic osobních záruk závislých a nezávislých je v definicích navíc popsána i tzv. osobní záruka globální, což je druh záruky závislé, jejíž podstatou je zejména zajištění všech závazků jednoho dlužníka vůči věřiteli²¹⁸.

²¹⁶ Storme, M.E., „*The Harmonisation of the Law of Personal Security*“, Juridica International XVI/2009, strana 76.

²¹⁷ Definici nezávislé osobní záruky obsahuje DCFR v Knize IV., Část G., Kapitola 1, článek IV.G.-2:101, písm. (b).

²¹⁸ Určitou analogii s globální osobní zárukou, tj. výslovné zakotvení možnosti zajistit ručením více závazků jednoho dlužníka, lze nalézt i v nové úpravě NOZ, konkrétně v jeho § 2019.

Úpravě institutu „Závislé osobní záruky“²¹⁹ je samostatně věnována Kapitola 2. v Knize IV. Části G. DCFR, přičemž některé vlastnosti Závislé osobní záruky jsou popsány v rámci Společných pravidel pro osobní záruky v Kapitole 1²²⁰ Knihy IV.

Základní charakteristiky Závislé osobní záruky lze tedy najít již v Kapitole 1., zejména v článku IV.G.-1:103. Ten stanoví, že osobní záruky je možno založit buď dvoustranným právním aktem (smlouvou), či jednostranným právním aktem. U dvoustranného právního aktu DCFR přináší **domněnku akceptace nabídky záruky věřitelem**, a to k okamžiku, kdy je taková nabídka doručena věřiteli. Výjimkou z této domněnky je pouze situace, kdy nabídka sama vyžaduje výslovnou akceptaci věřitelem, nebo kdy věřitel nabídku výslovně odmítne či si ponechá čas na rozmyšlenou. Jednostranným právním aktem je možno osobní záruku založit v případě, kdy je zamýšlena jako právně závazná i bez akceptace.

Kapitola 1., obsahující společná ustanovení pro osobní záruky obecně, upravuje i jednu z variant mnohosti dlužníků – „spoludlužnictví pro zajišťovací účely“ (článek IV.G.-1:104), a případ mnohosti poskytovatelů osobní záruky (článek IV.G.-1:105)²²¹, včetně pravidel pro interní nároky mezi těmito poskytovateli (článek IV.G.-1:106). V rozsahu stanoveném v Kapitole 1. Části G, Knize IV, se na pravidla mnohosti dlužníků a poskytovatelů ručení, subsidiárně aplikuje Kniha III (Závazky a odpovídající práva), Kapitola 4., Oddíl 1 (Mnohost dlužníků) DCFR.

Hlavní část úpravy Závislé osobní záruky, zejména pak článek IV.G.-2:101, odstraňuje některé pochybnosti o charakteru tohoto instrumentu. Předjímá, že pokud věřitel neprokáže opak, je jakýkoli závazek k placení, k jinému plnění, či k úhradě škody z titulu zajištění vždy považován za Závislou osobní záruku. Zásadní pro charakteristiku Závislé osobní záruky je článek IV.G.-2:102. Ten objasňuje, že rozsah a splatnost závazku poskytovatele záruky jsou odvislé od rozsahu a splatnosti závazku

²¹⁹ S ohledem na skutečnost, že úprava DCFR neoperuje s termínem „ručení“, budu jako stěžejní termín v této části práce používat pojem „Závislá osobní záruka“, jako překlad termínu „Dependent personal security“. Aby bylo patrné, že se jedná o využití tohoto konkrétního pojmu definovaného v obecné části DCFR, bude v textu tento pojem uvozován velkým počátečním písmenem.

²²⁰ Nelze ale opomenout zmínit, že pokud Kniha IV. Část G. DCFR neobsahuje odlišnou úpravu, na související vztahy věřitele a ručitele (poskytovatele osobní závislé záruky) se dále subsidiárně aplikují obecná pravidla upravující vztahy mezi věřitelem a dlužníkem dle Knihy III. DCFR.

²²¹ Podstatná je solidární odpovědnost více poskytovatelů osobní záruky (pokud není stanoveno jinak), v tomto směru se tedy jedná o obdobnou úpravu jako u dnešní české úpravy obchodněprávní.

hlavního dlužníka. Taktéž stanovuje pravidlo, že závazek poskytovatele nemůže převyšovat závazek hlavního dlužníka²²².

Podobně jako česká právní úprava, i DCFR přiznává poskytovateli záruky možnost využít **obranu** hlavního dlužníka (článek IV.G.-2:103), a to v některých případech i tehdy, kdy dlužník sám již konkrétní obranný prostředek využít nemůže či se rozhodne ho nevyužít²²³. Tento článek tedy představuje další aspekt závislosti Závislé osobní záruky na zajišťované pohledávce. Do kategorie obranných prostředků poskytovatele záruky patří zejména jeho právo odmítnout plnění. Toto právo DCFR přiznává poskytovateli záruky tehdy, pokud má dlužník právo odstoupit od smlouvy s věřitelem²²⁴, nebo pokud má dlužník právo odepřít plnění²²⁵, či pokud je dlužník oprávněn ukončit s věřitelem svůj vztah²²⁶. Poskytovatel ručení však nesmí namítat nedostatek právní způsobilosti dlužníka – fyzické osoby, či neexistenci dlužníka – právnické osoby, pokud jí tyto skutečnosti byly známy v době, kdy vydávaná záruka nabyla účinnosti.

Článek IV.G.-2:104 stanovuje **rozsah odpovědnosti** založené Závislou osobní zárukou. Je zde stanoveno, že mimo jistiny hlavního závazku jsou kryty i další související závazky, zejména smluvní úrok a zákonný úrok z prodlení, škoda, pokuta a poplatky sjednané pro případ neplnění dlužníka. Ve stanovených případech též náklady na právní služby a uplatnění nároků v soudním řízení. U globální záruky jsou kryty pouze nároky, které vznikly přímo ze smluv mezi dlužníkem a věřitelem.

Absence automatické subsidiární povahy Závislé osobní záruky je popsána v článku IV.G.-2:105, který stanoví, že pokud není sjednáno jinak, závazek dlužníka a poskytovatele záruky je solidární²²⁷ a na základě toho může věřitel rozhodnout, zda bude uplatňovat svá práva na plnění na dlužníkovi, či v rozsahu poskytnutého zajištění na poskytovateli zajištění. Subsidiární charakter Závislé osobní záruky, který je znám českému institutu ručení dle OZ i OBZ, lze však v konkrétním případě sjednat v souladu

²²² Toto pravidlo má však i své výjimky. Pravidlo neplatí zejména v případě, že závazek hlavního dlužníka je zúžen či zrušen z důvodu insolvenčního řízení proti němu nebo v jiné souvislosti s dlužníkovou platební neschopností.

²²³ Sem patří zejména případy, kdy se hlavní dlužník po vzniku zajištění vzdá možnosti uplatnit obranné prostředky.

²²⁴ Dle Knihy II, Kapitola 5, DCFR.

²²⁵ Dle Článku III.-3:401 DCFR.

²²⁶ Dle Knihy III., Kapitola 3, Oddíl 5, DCFR.

²²⁷ Definice režimů solidární, společné a dělené odpovědnosti jsou v DCFR obsaženy v Knize III, Kapitole 4, článku III.-4:102.

s článkem IV.G.-2:106²²⁸. V případě takto sjednané subsidiární Závislé osobní záruky je věřitel povinen se nejprve pokusit domoci uspokojení od hlavního dlužníka, případně ostatních poskytovatelů zajištění, jejichž závazek je solidární se závazkem hlavního dlužníka. Subsidiarita se však i v případě jejího sjednání neuplatní, pokud by získání uspokojení od hlavního dlužníka bylo zjevně nemožné či mimořádně obtížné. Tato výjimka se vztahuje zejména na případy, kdy je vůči hlavnímu dlužníkovi zahájeno insolvenční řízení, či pokud nebylo zahájeno pro nedostatek jeho majetku a závazek hlavního dlužníka není zajištěn zástavním právem. Obdobný princip lze nalézt i v rámci české úpravy (§306 OBZ) a německé úpravy (§771 BGB) institutu ručení.

Věřiteli jsou v rámci DFCR (článek IV.G.-2:107) stanoveny rozsáhlé **notifikační povinnosti**, které na rozdíl od české právní úpravy musí plnit i bez žádosti poskytovatele ručení. V případě zanedbání notifikační povinnosti potom plynou pro věřitele negativní důsledky v podobě možného omezení odpovědnosti poskytovatele ručení.

V případě **časově omezeného závazku** ze Závislé osobní záruky stanoví článek IV.G.-2:108 okamžik, od kterého závazek poskytovatele záruky zaniká a věřitel se jej nemůže úspěšně dovolávat. Mezi těmito pravidly jsou některá stanovena zvlášť pro osobní záruku s odpovědností solidární a zvlášť pro osobní záruku s odpovědností subsidiární. Zatímco u solidární odpovědnosti musí věřitel vyzvat poskytovatele záruky k plnění do okamžiku sjednaného pro její uplatnění (ačkoli již závazek hlavního dlužníka bude po splatnosti), u odpovědnosti subsidiární věřiteli postačí ve stanovené lhůtě pouze poskytovatele záruky informovat o úmyslu uplatnit práva ze sjednaného zajištění, o konkrétní výzvu k plnění se tedy ještě nemusí jednat.

Na naše poměry neobvyklé ustanovení obsahuje článek IV.G.-2:109. Jeho obsahem je právo zúčastněných stran (v praxi však toto právo bude využívat zpravidla pouze poskytovatel záruky) **jednostranně omezit platnost osobní záruky** sjednané na dobu neurčitou²²⁹. To v praxi znamená, že pokud je osobní záruka zřízena, ale není v ní stanovena žádné časové omezení, či pokud není omezena na konkrétní povinnost či povinnosti z konkrétní smlouvy, může poskytovatel záruky pouhým oznámením

²²⁸ Toto neplatí pro závazný „Comfort Letter“, u kterého se princip subsidiarity uplatňuje vždy.

²²⁹ Ačkoli náš právní řád toto pravidlo umožňující ručiteli jednostranně omezit či ukončit poskytnuté zajištění nezná, v rámci mnoha ostatních evropských právních řádů lze jeho obdobu nalézt. Příkladem jsou soukromoprávní kodexy Belgie, Nizozemí, Dánska, Finska, Francie či Itálie.

informovat věřitele o tom, že omezuje platnost jím vydaná osobní záruka ke konkrétnímu dni²³⁰. V takovém případě se potom záruka vztahuje pouze na závazky hlavního dlužníka splatné ke dni, kdy nastaly účinky omezení platnosti vydané osobní záruky. Toto ustanovení nemá přímou obdobu v úpravě ručení v OZ, ani v úpravě BGB, a proto by bylo nutno v případě nutnosti hledat oporu zřejmě v obecných ustanoveních o právních úkonech. V německé soukromoprávní úpravě se v těchto případech (kdy se věřitel obrátí na poskytovatele záruky v nepřiměřeně dlouhé době po zřízení takové osobní záruky) využívá ustanovení zakotvující princip dobré víry v soukromoprávních vztazích²³¹.

Určitou formou **ochrany poskytovatele záruky** je i ustanovení článku IV.G.-2:110. Ten stanoví, že pokud v důsledku konání věřitele nemůže poskytovatel záruky nabýt práva věřitele vůči hlavnímu dlužníkovi či vůči třetím osobám, které poskytly za hlavního dlužníka zajištění, případně pokud se v důsledku konání věřitele nemůže domoci uspokojení z těchto práv, omezují se práva věřitele vůči poskytovateli záruky v rozsahu, v jakém by byl tento poškozen v důsledku výše popsaného jednání věřitele²³². Pokud již poskytovatel záruky věřiteli plnil, potom mu náleží odpovídající právo být věřitelem ve stejném rozsahu odškodněn. Toto pravidlo ovšem platí pouze tehdy, pokud posuzované jednání věřitele postrádá standard péče, který se očekává u osob spravujících vlastní záležitosti s náležitou péčí.

Další princip cizí české právní úpravě obsahuje článek IV.G.-2:111, který stanoví, že poskytovatel záruky, který poskytl záruku na základě žádosti dlužníka nebo s jeho výslovným či předpokládaným souhlasem, může požadovat po dlužníkovi v určitých případech zmírnění svého rizika. Mezi podmínky pro uplatnění tohoto práva patří nesplnění zajišťované pohledávky dlužníkem po její splatnosti, platební neschopnost či zúžení aktiv dlužníka, případně soudní uplatnění práva věřitele na poskytovateli záruky. Zmírnění rizika poskytovatele záruky je možno dosáhnout

²³⁰ Tento den ale nesmí nastat dříve než 3 měsíce od okamžiku, kdy poskytovatel záruky informuje věřitele.

²³¹ § 242 BGB. Viz BGH 10. 6.1985, NJW 1986, 252, 253; BGH 22. 5. 1986, NJW 1986, 2308, 2309. Zdůvodněním je princip, že dlouhodobé vztahy (Dauerschuldverhältnisse) musejí být ukončitelné, aby byla zachována smluvní svoboda.

²³² Vidíme, že se jedná o podobný princip, se kterým jsme se setkali již v § 776 BGB. Jako příklad jednání věřitele, které lze zařadit v rámci DCFR do této kategorie, je vzdání se zástavního práva poskytnutého dlužníkem v domnění, že tento bude i nadále solventní, avšak dlužník vstoupí do insolvence. Dalším příkladem může být situace, kdy věřitel si je vědom zhoršující se situace dlužníka, ale svou nedbalostí čeká s výzvou na úhradu závazků dlužníkem tak dlouho, až dlužník již není schopen závazky věřiteli uhradit.

poskytnutím odpovídajícího zajištění ze strany dlužníka či třetí osoby. Jelikož toto právo poskytovateli záruky vzniká veskrze v případech, kdy platební schopnost dlužníka je velmi omezená, jednalo by se spíše o zajištění poskytnuté od třetích osob²³³. Obdobná ustanovení obsahují právní řády mnoha evropských právních řádů. Jak bylo uvedeno již v článku 4.8.2. této práce, i německý BGB přiznává ručiteli ve svém § 775 ochranná práva pro případ, že poskytne ručení na základě instrukce dlužníka, a dlužník se následně dostane do finančních problémů či by bylo jinak obtížné se na něm následně hojit. V těchto případech může ručitel dle §775 BGB ve stanovených případech buď požadovat, aby ho dlužník zprostil ručitelského závazku, případně aby mu poskytl zajištění jeho potenciální pohledávky. Obdobná ustanovení lze nalézt dále např. v soukromoprávních úpravách v Belgii, Francii, Lucembursku, Itálii, Španělsku či Portugalsku.

Jako velmi přínosné ustanovení, odstraňující pochybnosti o vzájemných právech mezi poskytovatelem záruky a dlužníkem, je obsaženo v článku IV.G.-2:112. Stanovuje poskytovateli ručení **povinnost před plněním věřiteli informovat dlužníka a požádat ho o informace** ohledně zbývajících neuhrazené částky zajištěné pohledávky a o možnosti obrany či uplatnění nároku vůči věřiteli. Pokud poskytovatel ručení tuto povinnost nesplní či z nedbalosti neuplatní možnou obranu, o které byl dlužníkem informován nebo se o možnosti jejího uplatnění jinak dozvěděl, je nárok poskytovatele záruky vůči dlužníkovi zúžen v rozsahu nezbytném k předejití škody, kterou v důsledku takové nedbalosti utrpí dlužník.

Článek IV.G.-2:113 upravuje práva poskytovatele záruky poté, kdy plnil věřiteli. V rozsahu, v jakém plnil věřiteli na základě poskytnuté osobní záruky, vstupuje do práv věřitele vůči dlužníkovi. V případě, kdy poskytovatel záruky plní částečně dochází k situaci, ve které může věřitel uplatňovat na dlužníkovi dosud neuhrazenou část jeho závazku a současně poskytovatel záruky může na dlužníkovi uplatňovat práva z pohledávky, která na něho přešla z titulu plnění věřiteli. Pro tento případ DCFR stanoví, že nároky věřitele jsou nadřazené nárokům poskytovatele záruky a právo na přednostní uspokojení má tedy původní věřitel. Uvedená **subrogace** poskytovatele

²³³ U tohoto konkrétního principu si však lze obtížně představit jeho funkčnost, jelikož v situaci, kdy dlužník bude nucen žádat z tohoto důvodu o zajištění třetí osoby, tato třetí osoba se dostane do stejné pozice poskytovatele zajištění, v jaké byl její předchůdce. Dlužník by tak „vytloukal klín klínem“ a jeho počínání by mělo letadlový efekt.

záruky do práv věřitele vůči dlužníkovi nastává při plnění poskytovatele záruky automaticky ze zákona a nelze ji vyloučit ani ujednáními ve smlouvě s dlužníkem. DCFR pamatuje i na situaci, kdy hlavní dlužník s ohledem na nedostatek své způsobilosti k právním úkonům (v případě právnických osob s ohledem na neexistenci) není odpovědný vůči věřiteli, avšak poskytovatel záruky je svým závazkem vůči věřiteli vázán. V takovém případě²³⁴ je nárok poskytovatele záruky vůči dlužníkovi limitován rozsahem, v jakém se dlužník obohatil v rámci vztahu s věřitelem.

Kapitola 3. – se v rámci osobních záruk zaměřuje na úpravu institutu tzv. Nezávislé osobní záruky. S ohledem na abstraktní charakter tohoto institutu, díky kterému má blíže k bankovní záruce než k institutu ručení, jej nebudeme v této práci blíže popisovat.

Významná je však pro potřeby této práce Kapitola 4, která upravuje **speciální pravidla pro osobní záruky vydávané spotřebiteli**²³⁵. Tato část se vztahuje dle článků IV.G.4:101-102 na všechny typy osobních záruk dle DCFR, tedy na záruky Závislé i Nezávislé²³⁶, pokud je osobní záruka poskytnuta spotřebitelem, mimo případů, kdy je spotřebitel i na straně věřitele (a není tedy potřeba více chránit poskytovatele zajištění), nebo kdy je osobní záruka vydávána za závazek dlužníka-právnické osoby, na kterého má poskytovatel záruky podstatný vliv (právní či faktický – např. ředitel společnosti, majoritní vlastník, ale v některých případech i jeho rodinný příslušník). Aplikace ustanovení na ochranu spotřebitele dle Kapitoly 4. je kogentní a nelze ji vyloučit ke škodě poskytovatele záruky.

Velmi rozsáhlé povinnosti věřitele vůči poskytovateli zajištění ještě před zřízením osobní záruky jsou stanoveny v článku IV.G.-4:103. Předně věřitel musí potenciálnímu poskytovateli záruky vysvětlit dopady takto zřízeného zajištění obecně a zvláště zmínit rizika plynoucí v konkrétním případě na základě informací dostupných věřiteli s přihlédnutím k finanční situaci dlužníka. Pokud věřitel ví či může

²³⁴ Takovéto případy jsou možné a jsou předjímány v již zmíněném článku IV.G.-2:103 DCFR. V těchto případech je tedy možné, aby závazek poskytovatele záruky (ručitele) byl platný a vymahatelný, ačkoli závazek hlavního dlužníka platný není. Tento princip není neznámý ani české právní úpravě, jedná se o obdobu § 304 OBZ (modifikace principu akcesority).

²³⁵ Definici „spotřebitele“ („Consumer“) popisuje DCFR ve své příloze definic. Za spotřebitele je považována jakákoli fyzická osoba, jež v dané věci vystupuje převážně z důvodů nesouvisejících s jejím povoláním či předmětem podnikání.

²³⁶ Vznik Nezávislé osobní záruky vydávané spotřebitelem je však limitován článkem IV.G.-4:105, podle kterého je osobní záruka vydávaná spotřebitelem v zájmu ochrany spotřebitele obecně považována za Závislou osobní záruku.

vědět o blízkosti či závislosti mezi poskytovatelem záruky a dlužníkem²³⁷, na jejichž základě je riziko, že poskytovatel záruky se nerozhoduje při poskytnutí záruky svobodně o své vůli s dostatečnými informacemi, musí si věřitel ověřit, že poskytovatel záruky předem získal nezávislou radu. Pokud poskytovatel záruky neobdrží vysvětlení od věřitele či nezávislou radu alespoň 5 dnů před podpisem osobní záruky, může dojít k jejímu odvolání ze strany poskytovatele záruky kdykoli v přiměřené lhůtě poté, kdy poskytovatel získá takové informace či nezávislou radu. Pro věřitele je zde tedy stanovena velmi citelná sankce v podobě ztráty zajišťovacího prostředku kdykoli v budoucnu, pokud své povinnosti vůči spotřebiteli zanedbá. Nutno podotknout, že takovéto povinnosti věřitele k ochraně ručitelů - spotřebitelů výslovně neobsahuje ani česká, ani německá právní úprava ručení.

Zatímco obecně pro osobní záruky DCFR nevyžaduje konkrétní formu, pro oblast osobních záruk vydávaných spotřebitelem stanoví článek IV.G.-4:104 formu písemnou. Smlouva o zřízení osobní záruky tak musí být v tomto případě pod sankcí neplatnosti sepsána na hmotném podkladu a vlastnoručně podepsána poskytovatelem záruky.

Ustanovení článku IV.G.-4:105 zakotvuje presumpce povahy osobní záruky vystavené spotřebitelem. Sem patří **domněnka maximální zaručované částky**, **domněnka subsidiární povahy** záruky (pokud není dohodnuto jinak) a **domněnka závislosti** záruky na hlavním závazku i v případě, že je zřízena spotřebitelem osobní záruka nezávislá.

Mimo již dříve uvedených notifikačních povinností má věřitel na základě článku IV.G.-4:106 povinnost²³⁸ každoročně informovat poskytovatele záruky o výši zajišťovaných částek, tj. o výši jistiny, úroku a dalších souvisejících závazků dlužníka ke dni poskytnutí této pravidelné informace.

²³⁷ Již bylo uvedeno, že tyto případy řeší i právní praxe v Německu, a to prostřednictvím §138 a 1618a BGB. BGB obsahuje samostatná ustanovení na ochranu spotřebitelů v úvěrových vztazích (Spotřebitelské úvěrové smlouvy dle §491 a násl. BGB), avšak ani v této části BGB, ani v rámci úpravy ručení BGB neobsahuje tak podrobnou úpravu ochrany spotřebitelů při vydávání osobních záruk, jako je tomu v DCFR.

²³⁸ Tato povinnost však platí, pouze pokud s poskytováním zmíněných informací souhlasí dlužník.

Článek IV.G.-4:107 navazuje na výše zmíněné ustanovení IV.G.-2:109 a zakotvuje možnost poskytovatele osobní záruky, kterým je spotřebitel, omezit účinky této záruky 3 roky po jejím zřízení²³⁹.

4.8.3.2. Shrnutí právní úpravy ručení dle DCFR a srovnání s úpravou v ČR

Z dosavadního popisu institutu Závislé osobní záruky dle DCFR je patrné, že její odlišnosti od české právní úpravy jsou ještě výraznější, než rozdíly plynoucí ze srovnání úpravy české a německé. V první řadě je nutno zmínit detailní rozsah úpravy, která v případě DCFR obsahuje přibližně 12 stran textu (pokud započítáme i Nezávislou osobní záruku, čítá rozsah úpravy institutu osobních záruk v DCFR přibližně 15 stran). V tomto směru již nelze neučinit hrubé kvantitativní porovnání zmiňovaných úprav. Kvantita textu zákonné úpravy samozřejmě není podstatným porovnávacím kritériem, nicméně při takto dramatickém rozdílu je vhodné ji pro základní představu zmínit - úprava institutu ručení v OZ zahrnuje cca. půl jedné stránky A4, úprava tohoto institutu v OBZ o málo přesahuje jednu stránku a úprava ručení v BGB čítá cca. 4 stránky. Jak je patrné, rozdíl je enormní. Jen definice pojmů a vysvětlení aplikace části DCFR věnující se osobním zárukám svým rozsahem předčí celou úpravu ručení dle OZ i OBZ.

Ačkoli lze nalézt **styčná místa s českou úpravou**, zejména možnost zřídit osobní záruku k zajištění existující či budoucí pohledávky věřitele, obsahující prvky subsidiarity a akcesority či možnost uplatnění námitek ručitele, **rozdílnost** v obsahu obou úprav je nepřehlédnutelná. Jak již bylo zmíněno, samotná úprava ručení se skládá v DCFR z několika relativně ucelených kapitol, které svou strukturou pomáhají pochopit úmysl autorů DCFR. Tyto kapitoly obsahují jednak obecnou část, dále úpravu Závislé osobní záruky, úpravu Nezávislé osobní záruky, a speciální ustanovení upravující osobní záruky poskytované spotřebitelem. Obecná část (Kapitola 1.) obsahuje definice, principy aplikace úpravy osobních záruk, způsob vzniku osobních záruk (vznik smlouvou i jednostranným úkonem), vztah k úpravám dalších institutů v jiných částech DCFR (spoludlužnictví) a vztahy mezi ručiteli a jejich vzájemné nároky, stejně jako nároky vůči dlužníkovi (plná subrogace). Nutno podotknout, že

²³⁹ Jedná se tedy o výslovnou a konkrétní úpravu, kterou německá úprava řeší principem dobré víry dle § 242 BGB, jak bylo již zmíněno v poznámce pod čarou č. 231.

takovouto obecnou část česká úprava ručení postrádá zcela. Z pohledu určité úrovně právního povědomí by bylo možno považovat některé definice a principy uvedené v této části za nadbytečné. Pokud ale vezmeme v úvahu poslání DCFR, tj. jeho potenciální využitelnost v mnoha různých státech, případně jeho nadnárodní využitelnost, je právě maximální srozumitelnost a odstranění nejasností, bez ohledu na historický vývoj a právní principy zažité v jednotlivých právních řádech, jednou z jeho nejdůležitějších vlastností. Úprava ručení v DCFR mi tak i přes svou rozsáhlost přijde srozumitelná a snadno pochopitelná, a s ohledem na předchozí větu se mi tato detailní úprava jeví jako opodstatněná. Jedná se totiž o zcela svébytnou a komplexní právní úpravu, o čemž svědčí i terminologie používaná v této úpravě osobních záruk, postrádající tradiční výraz „ručení“, který známe v české právní úpravě OZ i OBZ, případně termín rukojemství, ke kterému se vrací NOZ.

Jako **další rozdíly oproti dnešní české úpravě ručení** je možno zmínit zejména následující:

- absence automatické subsidiární povahy ručení. Subsidiaritu lze buď sjednat, případně je automaticky presumována u osobních záruk poskytovaných spotřebitelem;
- rozsáhlé notifikační povinnosti věřitele (nejen na žádost ručitele);
- vyjasnění lhůt pro řádné uplatnění práv z osobních záruk u osobních záruk na dobu určitou;
- možnost jednostranně omezit platnost osobních záruk vydaných na dobu neurčitou;
- plný princip subrogace (včetně zajištění) práv po splnění závazku poskytovatelem záruky, explicitní ochrana poskytovatele záruky, pokud věřitel sníží rozsah práv, která by poskytovatel záruky nabyt touto subrogací a úprava dalších důsledků subrogace, včetně přednosti nároku věřitele vůči dlužníkovi před nárokem poskytovatele záruky v případě částečného plnění tímto poskytovatelem;
- zvláštní přístup k osobní záruce vystavené na základě žádosti dlužníka, který přináší možnost poskytovatele záruky požadovat po dlužníkovi opatření ke snížení jeho rizik – obdoba principu uvedeného u BGB²⁴⁰;

²⁴⁰ Viz § 775 BGB.

- výrazně podrobnější komunikační povinnost mezi poskytovatelem ručení a dlužníkem, jejímž cílem je odstranění pochybností a tedy i případných důsledků a vzájemných práv v případě plnění závazků poskytovatelem záruky;
- rozsáhlá ustanovení o zvláštních pravidlech pro osobní záruky poskytované spotřebitelem a z nich plynoucí ochrana spotřebitele (mimo jiné rozsáhlé povinnosti věřitele vůči poskytovateli ještě před zřízením záruky) a jeho možnosti obrany v případě porušení těchto pravidel.

Z úpravy ručení v DCFR je tedy zřejmé, že tato úprava není jako celek odvozena z jednoho historického pramene, ale naopak je výsledkem syntézy poznatků nashromážděných studiím mnoha právních řádů. Jim se však násilně nepodvoluje, ale pouze z nich čerpá inspiraci a společné základy, na kterých buduje zcela moderní a svébytnou právní úpravu reflektující aktuální právní trendy v moderní občanské společnosti. Výsledkem je samo-vysvětlující podrobná úprava osobních záruk, kladoucí důraz na precizní úpravu práv mezi jednotlivými zúčastněnými subjekty, a kladoucí důraz na ochranu práv spotřebitelů ve vztazích s profesionály. Tato úprava sice není obsahově ani terminologicky zcela kompatibilní s institutem ručení, nicméně svou srozumitelností, přehledností a logickou strukturou je velmi dobře uchopitelná. Díky možnosti smluvně změnit některé parametry osobní záruky (zejména ne/subsidiární charakter Závislé osobní záruky) lze zajistit, aby byly instrumenty osobních záruk popsané v DCFR funkčně velmi blízké institutu ručení, na který je dnes česká právní veřejnost zvyklá. V tomto směru si umím představit, že by institut osobních záruk dle DCFR mohl fungovat i v České Republice. Pokud by tedy došlo k nahrazení dosavadního českého institutu ručení popisovanou úpravou Závislé osobní záruky, neměla by tato změna v dlouhodobém horizontu přinášet zásadní obtíže.

KAPITOLA 5. - ZÁVĚR

Tato práce se zabývá problematikou právních zajišťovacích prostředků v České Republice. Výklad začíná v kapitole 2. obecným pojednáním o zajišťovacích prostředcích, jejich funkcích a znacích, a o způsobech jejich možného členění. Navazující kapitola 3. stručně vyjmenovává možnosti, které v oblasti právního zajištění pohledávek platná právní úprava nabízí. Obecná problematika obsažená v kapitolách 2. a 3. je nezbytným úvodem pro pojednání o stěžejním zajišťovacím prostředku této práce, kterým je institut ručení. Tomu je věnována celá kapitola 4. V jejích jednotlivých podkapitolách je popsán historický vývoj tohoto institutu, dále dnešní právní úprava ručení obsažená v OZ, odlišnosti úpravy obchodněprávní, i speciální úpravy ručení v podobě bankovní záruky a směnečného rukojemství. Pro ucelenost pohledu je v kapitole 4. začleněn též exkurz do úpravy ručení dle NOZ a komparace s vybranými zahraničními alternativami (BGB a DCFR) k tuzemské úpravě ručení.

Zajišťovací prostředky, resp. způsoby zajištění pohledávek obecně, jsou problematikou dlouhodobě aktuální. Nedostatečné zajištění pohledávek je dokonce považováno za jednu z příčin tzv. finanční krize a celosvětového ekonomického útlumu posledních let. Ručení je jedním z tradičních zajišťovacích prostředků, které právní řád České Republiky k zajištění plnění závazků skýtá. Lze se s ním setkat u mnoha typů právních vztahů, od zajištění drobných pohledávek mezi fyzickými osobami v rámci občanského práva, až po korporátní garance vydávané při podnikatelské činnosti právnických osob v rámci nejvýznamnějších obchodních transakcí.

Při **posuzování české úpravy ručení de lege lata** je třeba vyjádřit se k nejčastější kritice této úpravy. Úpravě ručení v ČR je totiž zpravidla vytýkána její přílišná stručnost. S tímto názorem v zásadě nelze než souhlasit. Jak bylo zmíněno již při porovnání české a německé úpravy ručení v článku 4.8.2.2., při formálním porovnání textu zákonné úpravy ručení v BGB s úpravou českou je nutno jednoznačně přiznat BGB větší míru preciznosti a podrobnosti úpravy. Jestliže ale nebudeme brát v úvahu izolovaně jen textaci zákonného znění, ale zohledníme i celkovou právní kulturu v podobě všeobecného právního povědomí a zaběhnuté výkladové praxe, není možno dnes kvality podrobnější německé soukromoprávní úpravy před stručnější a přehlednější úpravou českou příliš přeceňovat. V tomto pohledu totiž lze již většinu

nejasností a mezer, způsobených přílišnou strohostí české úpravy, považovat za vyjasněné výkladovou praxí českých soudů. Stručnost české úpravy může být naopak hodnocena jako výhoda, která umožní v základních rysech institut ručení pochopit a přiblížit i laické veřejnosti. Tyto úvahy však v žádném případě nemají být míněny jako pocta dnešní soukromoprávní úpravě obsažené v OZ. Jejich smyslem je spíše strážlivě si připomenout skutečnost, že ačkoli zákonná textace úpravy ručení v OZ je v mnoha směrech nedokonalá, tak negativní praktické důsledky nejsou již dnes natolik zásadní, jak by se mohlo jevit na základě pouhého srovnání znění OZ s úpravou v BGB, a samotnou větší stručnost české úpravy proto nehodnotím jednoznačně jako nevýhodu. I přes tento přístup však nelze nezmínit několik nedostatků, které považuji v české úpravě ručení za podstatné.

V první řadě považuji za **významný nedostatek dnešní úpravy** ručení její dvojkoľejnost v podobě souběžné úpravy občanskoprávní a obchodněprávní, a zavádějící formulační rozdíly obou úprav. To s sebou přináší hned několik problémů současně. V první řadě je to potenciální nejistota účastníků, zda jejich vztah bude spadat do režimu obchodního či občanského práva, což s sebou může přinášet závažné důsledky²⁴¹. Dalším problémem je téměř identická úprava v obou právních předpisech, kde odlišnosti textu jednotlivých úprav neodpovídají rozdílům mezi zájmy, které je třeba regulovat a chránit v režimu občanskoprávním a obchodněprávním. Rozdíly v obou úpravách na mne působí více dojmem, že jsou způsobeny nedůsledností a nesystematičností jejich tvůrců, než důmyslně promyšleným záměrem upravit institut ručení pro oblast obchodního a občanského práva odlišně. Jako příklad rozdílné úpravy, u které se nepřikláním k důvodnosti odchýlného znění, bych uvedl § 549 OZ. Institut ručení je totiž jak v úpravě občanskoprávní, tak v úpravě obchodněprávní, založen v zásadě na principu akcesority a subsidiarity²⁴². Z toho důvodu by měl být ručitel chráněn i v režimu obchodního práva v rozsahu stanoveném pro občanskoprávní úpravu v § 549 OZ, a měl mít tedy možnost odepřít plnění, pokud věřitel zavíní, že pohledávka nemůže být uspokojena dlužníkem. Jako odůvodněnou bych viděl tuto odchylku (absenci ochrany ručitele dle § 549 OZ) pouze v případě abstraktní bankovní záruky,

²⁴¹ Viz rozdíly občanskoprávní a obchodněprávní úpravy ručení popisované v článku 4.6.3. této práce, zejm. odchylky v principu akcesority a subsidiarity, odlišné možnosti obrany, rozsah odpovědnosti ručitelů při jejich mnohosti apod.

²⁴² I když s určitými odchylkami v pojetí obou principů, jak je uvedeno v článku 4.6.3. této práce.

nikoli u obchodněprávního ručení. V neposlední řadě působí interpretační nejasnosti skutečnost, že některé otázky jsou v občanskoprávním i obchodněprávním režimu upraveny odlišnou textací, avšak judikatura a právní literatura dovozuje i přes rozdílné znění stejný či obdobný výklad. Jako příklad bych uvedl teoretickou výkladovou otázku, zda ručení v režimu OBZ může být založeno jednostranným právním úkonem²⁴³ nebo otázku vstupu ručitele do práv věřitele na základě ručitelova plnění²⁴⁴. Současná úprava také zcela postrádá v jiných evropských státech již běžně rozšířené moderní prvky úpravy. Tyto budou zmíněny níže v souvislosti s hodnocením úpravy ručení v NOZ de lege ferenda.

Vedle kritiky dosavadní zákonné úpravy je však třeba na tomto místě zmínit i očekávanou budoucí úpravu ručení, dosud neúčinnou, inkorporovanou v rámci NOZ. Tomuto kodexu se daří odstranit některé z největších neduhů stávající úpravy ručení. Jak bylo shrnuto v podkapitole 4.7. této práce, úprava ručení obsažená v NOZ zejména ruší dosavadní duální úpravu, odstraňuje některé formulační nedostatky, zakotvuje výslovně princip plné subrogace (viz § 1937 odst. 2) NOZ), a v neposlední řadě odbourává i teoretické pochybnosti o možném vzniku ručení na základě jednostranného právního úkonu (viz § 2018 odst. 1) NOZ). Stručně lze na úpravě ručení v NOZ pozorovat dvě základní tendence. Na jedné straně byla patrná snaha o eliminaci všeobecně uznávaných formulačních a obsahových nedostatků, na straně druhé snaha o zachování kontinuity s dosavadní úpravou. Určitě souhlasím, že posledně uvedený přístup umožní využít dosavadní judikaturu a zaběhlou výkladovou praxi, a umožní tak nenásilně přejít na novou právní úpravu. Za primární cíl NOZ však nepovažuji hladkou návaznost na dosavadní úpravu. NOZ navíc sám řeší některé oblasti zcela nově, zpřetrhávajíc vazby s minulostí (např. právní vztahy k nemovitostem) a hladká návaznost tak primárním cílem zákonodárce skutečně nebyla. Z tohoto pohledu tedy nebylo nutné snažit se zachovat stávající podobu institutu ručení, a proto novou

²⁴³ Srov. § 546 OZ a § 303 OBZ. Zatímco občanskoprávní úprava počítá pro vznik ručení výslovně s dohodou účastníků, úprava obchodněprávní hovoří pouze o písemném prohlášení ručitele. Jak je uvedeno v článku 4.6.3. této práce, pokud by odchylné znění obou úprav bylo přikládáno úmyslnému záměru zákonodárce, bylo by možno dovozovat, že obchodněprávní ručitelství vztah je možno založit i jednostranným právním úkonem, o čemž se vedou dlouhodobě teoretické diskuse.

²⁴⁴ Srov. § 550 OZ a § 308 OBZ. Zatímco občanskoprávní úprava přiznává ručiteli, který dluh splnil, oprávnění požadovat po dlužníkovi náhradu za poskytnuté plnění, podle obchodněprávní úpravy ručitel v takovém případě „nabývá vůči dlužníku práva věřitele“. Z odlišnosti obou úprav by tedy bylo možno dovodit, že v případě obchodněprávní úpravy se jedná o úplnou subrogaci, tj. vstup ručitele do práv věřitele ohledně zajišťované pohledávky, vč. jejího případného zajištění. Jak bylo však uvedeno v článku 4.6.3. této práce, judikatura soudů tento výklad odmítá.

úpravu tohoto institutu v NOZ považují za nevyužitou příležitost. Právě v souvislosti s takto komplexním zásahem do soukromého práva mohl zákonodárce buď zcela nahradit dosavadní úpravu institutu ručení, případně ji komplexněji doplnit tak, aby důsledně reflektovala moderní trendy v této oblasti. Domnívám se, že zejména DCFR mohl být využit jako inspirace pro větší preciznost úpravy, resp. doplnění některých principů, které úprava NOZ nezahrnuje.

Při pohledu de lege ferenda na úpravu ručení v NOZ lze identifikovat oblasti, které by mohly být upraveny lépe, případně oblasti, jejichž úpravu NOZ neobsahuje vůbec. V článku 4.8.3. této práce je blíže popsána úprava ručení DCFR, a jsou v ní uvedeny i základní odlišnosti od české úpravy. V jejich rámci je možno spatřit větší propracovanost DCFR oproti NOZ již v samotné formě pojetí úpravy ručení, tj. v systematice obsahující obecnou část, definice a pravidla aplikace úpravy, včetně návaznosti na ostatní části DCFR, a dále v podrobnější úpravě práv mezi účastníky, včetně regulace vztahů mezi více poskytovateli zajištění. Jako hlavní nedostatek NOZ v oblasti úpravy ručení však považují absenci některých prvků, zejména v oblasti ochrany spotřebitele, které je možno v dnešní době nalézt již v řadě zahraničních úprav. Ačkoli tvůrci NOZ deklarují mezi základními zásadami, na nichž je vybudován NOZ, mimo jiné i inspiraci v kodifikačních projektech PECL a DCFR²⁴⁵, úprava ručení se jeví inspirací v těchto dokumentech zcela nedotčena. NOZ několik pravidel, jejichž cílem je ochrana slabší strany, sice skutečně obsahuje. V části první NOZ se nachází ustanovení stanovící obecný princip ochrany slabší strany²⁴⁶ a v části čtvrté NOZ ustanovení o neúměrném zkrácení, lichvě, o smlouvách uzavíraných adhezním způsobem a o právech spotřebitelů pro závazky ze smluv uzavíraných se spotřebitelem²⁴⁷. Tato ustanovení však efektivní ochranu spotřebitele v ručitelských vztazích ve výše uvedeném smyslu DCFR nezajistí, a speciální úprava pro ochranu spotřebitele v ručitelských vztazích chybí zcela. Ochranu spotřebitele přitom vnímám v rámci úpravy ručení jako prvek moderní, adekvátně reagující na aktuální potřeby společnosti a navazující na legislativní vývoj v dalších oblastech soukromého práva. Konkrétně bych proto v této souvislosti považoval za přínosné, pokud by v budoucnu i česká úprava ručení obsahovala alespoň tyto prvky:

²⁴⁵ Viz Hlavní zásady navrhované právní úpravy v důvodové zprávě k NOZ, str. 17-18.

²⁴⁶ Viz § 433 NOZ.

²⁴⁷ Viz §§ 1793-1801 a dále § 1810 a násl. NOZ.

- Povinné notifikační a další povinnosti věřitele a poskytovatele záruky, včetně notifikační povinnosti věřitele již před vznikem ručitelského vztahu²⁴⁸, přispívající k ochraně spotřebitele i k větší přehlednosti práv a povinností v rámci ručitelského vztahu;
- Stanovení kogentních pravidel zajišťujících minimální míru ochrany spotřebitele²⁴⁹.

Jak je patrné, prostor pro možná zlepšení zejména dnešní úpravy ručení, ale i úpravy obsažené v NOZ, je poměrně značný. Přesto však nelze předpokládat, že by zmiňované nedostatky dnešní úpravy ručení či jeho úpravy v NOZ v nejbližších letech kriticky ohrožovaly funkčnost či využitelnost tohoto institutu. Je tomu tak zejména díky dlouholeté judikatuře, která již odstranila většinu formulačních a výkladových nejasností ohledně dnešní úpravy ručení. Úprava ručení v NOZ bude díky své podobnosti s dosavadní úpravou z této judikatury jistě i nadále čerpat a základní funkčnost úpravy institutu ručení tak bude zachována. Aby však dosahovala česká úprava ručení kvalit standardu modernějších zahraničních úprav, a stala se jejich důstojnou obdobou, budou legislativní zásahy nevyhnutelné. Lze pouze spekulovat, v jakém časovém horizontu k nim dojde, a co bude jejich spouštěcím impulsem – zda potřeby tuzemské právní praxe, či nadnárodní unifikační snahy v rámci Evropské unie.

²⁴⁸ Viz články IV.G.-4:102, IV.G.-2:107 a IV.G.-2:112 DCFR.

²⁴⁹ Viz zejména články IV.G.-4:102 a IV.G.4-105 odst. a) a c) DCFR.

Seznam použitých zkratek

ABGB	Císařský patent č. 946/1811 Sb. z. s., rakouský obecný zákoník občanský (das Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie);
BGB	Německý občanský zákoník účinný od 1.1.1900 (das Bürgerliche Gesetzbuch), v platném znění;
BGH	Der Bundesgerichtshof – německý Spolkový soudní dvůr, nejvyšší soud Spolkové republiky Německo;
Čl.	Článek;
ČR	Česká Republika;
DDPN	Zákon č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí;
DCFR	Návrh společného referenčního rámce evropské právní úpravy soukromého práva (the Draft Common Frame of Reference) ve verzi vydané nakladatelstvím Sellier v roce 2009 (ISBN: 978-3-86653-097-3);
HGB	Německý obchodní zákoník vydaný dne 10.5.1897 (das Handelsgesetzbuch), v platném znění;
LZPS	Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod;
Nejvyšší soud	Zkrácené označení je v této práci uvedeno záměrně pro zjednodušení citací u relevantní judikatury. Pro rozhodnutí v období 1968-1989 je toto označení zkratkou pro Nejvyšší soud ČSSR, v období 1989-1993 označuje Nejvyšší soud ČSFR, a od 1. 1. 1993 Nejvyšší soud ČR;
NJW	Die Neue Juristische Wochenschrift – renomované německé odborné právnické periodikum, vycházející jednou týdně a v ročenkách za jednotlivé roky;
NOZ	Zákon č. 89/2012 Sb., nový občanský zákoník (jehož účinnost je v současné době nastavena na 1. 1. 2014);
NŘ	Zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád);
OBZ	Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník;
OSŘ	Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád;

OZ	Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dnes platný);
OZ50	Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník (tzv. „střední“);
ZP	Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce;
ZSDP	Zákon č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků;
ZSŠ	Zákon č. 191/1950 Sb., směnečný a šekový. Kde nebude u jednotlivých ustanovení uvedeno jinak, jedná se vždy o ustanovení v rámci Článku 1. tohoto zákona.

Seznam použité literatury a pramenů:

Knižní díla:

- Bejček, J., *Obchodní závazky*, Brno, Masarykova univerzita, 1994;
- Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*, 4. Vydání, Praha: C.H. Beck, 2007;
- Čermáková, I., *Bankovní záruka*, 1. vydání, Brno: ECON, 2002;
- Eliáš, K. a kol., *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1. 4. 2008. 2. Svazek § 488 – 880*, Praha: Linde, a.s., 2008;
- Faldyna, F., Hušek, J., Des, Z., *Zajištění a zánik závazků*, Praha, CODEX Bohemia, 1995;
- Fiala, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, Brno, Doplněk, 1993;
- Fiala, J., a kol.: *Občanské právo I.*, Masarykova Univerzita, Brno, 1997;
- Fiala, J., a kol. *Občanské právo hmotné*, 3. opravené a doplněné vydání, Brno: Doplněk, 2002;
- Fiala, J., a kol., *Občanské právo*, 2. aktualizované a doplněné vydání, 1000s, Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012;
- Fiala, J., Kindl, M., *Občanské právo hmotné*, Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2007;
- Fiala, J., Kindl, M., *Občanský zákoník: komentář - I. díl.*, 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009;
- Hásová, J. a kolektiv, *Právní otázky podnikání v SRN*, 1. vydání, 301s, Praha: C.H. Beck, 2011;
- Holeyšovský, M.: *Zástavní právo, ručení, bankovní záruka a ostatní zajišťovací prostředky v podnikatelské, bankovní a právní praxi*, Praha, NEWSLETTER, 1995;
- Kincl, J., Urfus, V., Skřejpek, M. *Římské právo*, Praha: C. H. Beck;
- Knapp, V., a kolektiv, *Československé občanské právo*, 2. vydání, Praha : Orbis, 1974;
- Knapp, V., Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J., Dvořáková, V., Kanda, A., Kopáč, L., Mikeš, J., Salač, J., Škopová, V., *Občanské právo hmotné, Svazek II*, 3. aktualizované vydání, 631 s, Praha, ASPI Publishing, 2002;
- Knapp, V., Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kolektiv, *Občanské právo hmotné* 2., 5. aktualizované vydání, 552 s., Praha, Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009,

- Kovařík, Z., *Směnka a Šek v České republice*, Praha: Nakladatelství C. H. Beck ve spolupráci se SEVT, a. s., 1994;
- Meier, S., Common Core Evaluating Group, *A Factual Assessment of the Draft Common Frame of Reference*, Sellier GmbH, Munich, 2011;
- Marvanová, M., Houda, M., a kol., *Platební styk*, 1. vyd., Brno, Bankovní institut, 1993;
- Pelikánová, I., *Komentář k obchodnímu zákoníku*, 3. díl, Praha: Linde, 1996;
- Plíva, S., *Obchodní závazkové vztahy*, Praha: ASPI, 2006;
- Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M., a kolektiv, *Obchodní zákoník – Komentář*, 11. vydání, Praha: C. H. BECK, 2006;
- Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Humlák, M., a kolektiv, *Občanský zákoník I, II., 2.* vydání, Praha: C. H. Beck, 2006;
- Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Humlák, M. a kol. *Občanský zákoník, I. II:* komentář, 2. Vydání, 2471 s., Praha: C. H. Beck, 2009;
- Švestka, J., a kolektiv, *Občanský zákoník: komentář*, 10. vydání, Praha: C. H. Beck, 2006;

Odborné články:

- Dvořák, J.: *Zajištění práv v občanskoprávních vztazích*, Acta Universitatis Carolinae, Iuridica monographia 1984;
- Dvořák, P., *Bankovníctví pro bankéře a klienty*, 3. přepracované a rozšířené vydání, 681 s., Praha: Linde, 2005;
- Eliáš, K., *Ručení v úpravě obchodního zákoníku*, Právní praxe, č. 7/1995;
- Eliáš, K., *Bankovní záruka*, Právní praxe, 1995, č. 10;
- Eliáš, K., Zuklínová, M.: *Věcný záměr občanského zákoníku (kodifikace soukromého práva)*, Právní praxe 1-2/2001;
- Eliáš, K.: *Česká juristická postmoderna a rekodifikace soukromého práva*. Bulletin advokacie 6-7/2003;
- Kotásek, J., *Směnečné rukojemství*, Právní rozhledy, 2000, č. 4;
- Kovařík Z., *Úskalí směnečného rukojemství (I. část)*, Bulletin Advokacie, ročník 2002; číslo 11-12;

- Kovařík Z., *Úskali směnečného rukojemství (dokončení)*, Bulletin Advokacie, ročník 2003, číslo 1;
- Lazar, J.: *Prostriedky zabezpečenia pohľadávok a možnosti ich uspokojenia*, sborník, VII. Lubyho právnické dni, IURA EDITION, Bratislava-Trnava 2002;
- Pelikánová, I., *Ručení*. Právník, 1996, č. 5;
- Pihera, V., *Vztah dlužníka a věřitele*, Právní rádce, 2000;
- Plíva, S., *Ručení v obchodních vztazích*, Bulletin advokacie, 1995, č. 6-7;
- Polten E., P., *A Survey of Canadian and German Contract Law*, viz. elektronické zdroje;
- Storme, M.E., „*The Harmonisation of the Law of Personal Security*“, Juridica International XVI/2009;
- Zimmermann, R., *Comparative Foundations of a European Law of Set-Off and Prescription*, Cambridge University Press, 2004;

Judikatura:

- Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 28. 3. 1975, sp. zn. Cpj 34/74;
- Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 12. 10. 1976, sp. zn. 20 Co 363/76;
- Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 21. 12. 1978, sp. zn. Cpj 37/78;
- Rozsudek Vrchního soudu ze dne 27. 10. 1994, sp. zn. 5 Cmo 91/94;
- Rozsudek Vrchního soudu ze dne 23. 11. 1998, sp. zn. 5 Cmo 625/97;
- Rozsudek Vrchního soudu ze dne 21. 10. 1997, sp. zn. 5 Cmo 543/96;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 2. 2. 1999, sp. zn. 32 Cdo 519/98;
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 10. 2000, sp. zn. 30 Cdo 2507/99;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23.10.2001, sp.zn. 33 Odo 68/2001;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 1. 2003, sp. zn. 29 Odo 667/2001;
- Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 20.1.2003, sp.zn. 9 Cmo 521/2001-148;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 3. 2003, sp. zn. 29 Odo 483/2002;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 8. 2003, sp. zn. 29 Odo 176/2001;
- Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 8. 2003, sp. zn. 29 Odo 834/2001;
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 1. 2004, sp. zn. 29 Odo 842/2002;
- Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 18. 1. 2005, č. j. 7 Cmo 287/2003 – 83;
- rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 5. 2005, sp. zn. Odo 628/2004;

- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 6. 2005, sp. zn. 29 Odo 563/2003;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 6. 2005, sp.zn. 29 Odo 145/2005;
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 8. 2005, sp. zn. 29 Odo 398/2005;
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2005, sp. zn. 29 Odo 1261/2004;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 2. 2006, sp. zn. Cdo 1198/2005;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 3. 2006, sp. zn. 29 Odo 577/2004;
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 9. 2006, sp. zn. 30 Cdo 461/2006;
- Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 19.9.2006, sp.zn. 5 Cmo 265/2006;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 5. 2007, sp. zn. 29 Odo 1196/2005;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 5. 2007, sp. zn. 29 Odo 194/2006;
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 8. 2007, sp. zn. 29 Odo 721/2006;
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 2008, sp. zn. 32 Cdo 386/2007;
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 8. 2008, sp. zn. 32 Cdo 1092/2008;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2387/2007;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2010, sp. zn. 29 Cdo 2047/2007;
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2010, 30 Cdo 2742/2008;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 1. 2011, sp. zn. 23 Cdo 3088/2008;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2011, sp. zn. 33 Cdo 3923/2008;
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2011, sp. zn. 23 Cdo 3042/2009;
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2011, sp. zn. 32 Cdo 3867/2009;

Právní předpisy²⁵⁰ a související:

- ABGB
- BGB
- DCFR
- Zákon č. 191/1950 Sb., směnečný a šekový;
- Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník;
- Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník;
- Zákon č. 21/1992 Sb., o bankách;

²⁵⁰ Pokud není u odkazů na jednotlivé právní předpisy v této práci uvedeno jinak, jedná se o znění předpisů platné ke dni vyhotovení této práce, resp. u právních předpisů platných v minulosti na našem území, které již pozbyly účinnosti, o poslední znění platné před pozbytím účinnosti.

- Zákon č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí;
- Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů a správců dědictví;
- Zákon 239/2001 Sb., o České konsolidační agentuře;
- Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon);
- Zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád;
- Legislativní pravidla vlády ve znění po usnesení vlády ze dne 11. 1. 2010 č. 36;
- Zákon č. 89/2012 Sb., (nový) občanský zákoník;
- Zelená kniha Evropské komise ze dne 1. 7. 2010 – COM(2010)348;

Elektronické prameny

http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/

<http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/uvodni-stranka.html>

Title in English:

“Methods of securing receivables in legal relations”

English Summary

One of the key attributes of modern society is business environment as we know it. Important condition for effective and functional business environment, allowing positive development of the whole society, is reliability and due fulfilment of mutual obligations within individual business relations. The recent so called “global financial crises”, the strongest impact of which is usually dated to years 2007-2010, has sent us clear warning in this respect. The underestimated importance of business transactions security, as well as unsatisfactory security of rights to performance in business-legal relations, is considered (in simplified version) as one of the triggers of the global financial crisis. This is the reason why importance of security instruments should be generally recognized more than ever before and together with my professional experience also the reason why I have chosen for this thesis the topic of security instruments.

Since “Methods of securing receivables in legal relations” is a topic too wide to address in detail all the security instruments available under the Czech law in this thesis, the scope was reduced. Following the general part of the thesis, in which the qualities, characteristics, features and usual division of security instruments are presented in general, and security instruments available under the Czech law are simply listed, the thesis focuses in detail on **regulation of suretyship** in the Czech Civil Code and on security instruments based on the same principles (regulation of suretyship in Czech Commercial Code, bank guarantee and aval guarantee).

The main aim of this thesis is to describe and analyse the existing regulation of suretyship under the Czech Civil Code and to perform its factual evaluation. To achieve this goal, the Civil Code regulation of suretyship is presented in the light of general theory of security instruments, explained from historical perspective and relevant court decisions, and compared with foreign legal regulations (namely regulation of suretyship in the German BGB and proposed regulation of Dependent personal security in the DCFR). In order to provide full picture, also the regulation of suretyship under the “New” Czech Civil Code (to be effective as of January 1st, 2014) is briefly addressed and elaborated in the thesis.

The thesis is composed of five chapters, some of which contain further division to subchapters and articles. Chapters 1-3 encompass theoretic grounds of security instruments. In Chapter 1 is incorporated introductory word and brief description of the thesis. Chapter 2 characterises security instruments in general, describes their functions, attributes, and methods of their possible classification. Chapter 3 briefly lists security instruments available under the Czech law. This overview and general introduction into the field of security instruments contained in Chapters 2 and 3 facilitate understanding to main subject of this thesis, i.e. to the institute of suretyship, and identification of differences from other security instruments.

Essential part of this thesis is contained in Chapter 4. This chapter, consisting of almost 100 pages, focuses in detail on institute of suretyship. Following introductory

description of characteristics and historical background of this institute (Subchapters 4.1. – 4.5.), the chapter explicates regulation of suretyship and suretyship-related institutes under the Czech law. Since in 2012 a new regulation of private law has been adopted (with expected effectiveness from 2014), also introduction into this new legislation, including among others amended regulation of suretyship, is incorporated in this Chapter 4 (Subchapter 4.6. and 4.7.). Comparison of suretyship regulation in the Czech Republic and abroad is elaborated in Subchapter 4.8. As a basis for comparison were selected two foreign regulations - the German suretyship regulation in the BGB and the regulation of Dependent personal security under the Draft Common Frame of Reference (DCFR). Subchapter 4.8. mentions main characteristics of these legislative works together with similarities to and differences from the Czech regulation.

Chapter 5. summarizes main conclusions of the thesis, in particular the weakest parts of suretyship regulation in the Czech Republic today (mainly the confusing duality of civil law regulation in the Civil Code and Commercial Code and very concise wording resulting in legal uncertainty). This chapter also reminds improvements of Czech suretyship regulation in the form of the New Civil Code - elimination of the above mentioned confusing duality, more detailed wording and explicit explanation of certain questions (e.g. subrogation principle allowing full transfer of security instruments from the creditor to the surety in case and to the extent the surety fulfils its obligation). According to the explanatory report to the New Civil Code, this new codification has been inspired by legal publications and recent legislation activities abroad. The DCFR and BGB are also mentioned among these sources of inspiration. Nevertheless having compared the Czech suretyship regulation with foreign trends (visible in the two mentioned foreign regulations), even the improved wording in the New Civil Code does not fulfil all the expectations. Mainly DCFR shows that the wording of the new Czech suretyship regulation could be more precise (e.g. definitions and general part of the suretyship regulation, more detailed description in the field of mutual rights among the contracting parties) and could be more flexible to accommodate demands of modern society. In particular the absence of special consumer protection in suretyship regulation or mandatory notifications among the creditor, debtor and surety are highlighted as the main insufficiencies of the new Czech regulation, which the author proposes *de lege ferenda* to improve.

Despite the existing suretyship regulations in the Czech Republic (including the new wording in the New Civil Code) are not flawless, they are quite functional. Some of the gaps in the existing regulation, such as the very brief wording, have been healed by numerous court decisions. And since the new wording is very similar to the existing regulation, even the suretyship regulation contained in the New Civil Code will benefit from these decisions.

Abstrakt

Tato rigorózní práce pojednává o právních zajišťovacích prostředcích, přičemž jejím ústředním bodem je rozbor institutu ručení v České Republice. Práce pojednává nejprve o zajišťovacích prostředcích obecně, popisuje jejich znaky, funkce a možnosti jejich dělení. V obecné části je uveden též výčet zajišťovacích prostředků dostupných v platném právu. Stěžejní část se zaměřuje na historický vývoj institutu ručení, na jeho zakotvení v dnešní právní úpravě (včetně příbuzných zajišťovacích prostředků) a na očekávané změny v podobě nového občanského zákoníku s předpokládanou účinností od 1. 1. 2014. Práce zahrnuje i exkurs do úpravy ručení v zahraničních kodifikacích, konkrétně přibližuje institut ručení dle BGB a institut závislé osobní záruky dle DCFR. V závěru práce je česká úprava institutu ručení zhodnocena, porovnána se zahraniční úpravou, jsou identifikovány její nedostatky a návrhy na potenciální budoucí vylepšení.

Abstract

This thesis deals with the legal security instruments in the Czech Republic, with main focus given to the institute of suretyship. The work firstly analyses the security instruments in general, describes their functions, attributes and methods of possible classification. In the general part are also enumerated security instruments available under the Czech law. The key part describes historical development of the institute of suretyship, its regulation in the Czech Republic (including regulation of related instruments) and upcoming changes in the form of new civil law with expected effectiveness from January 1st, 2014. The thesis also introduces foreign suretyship regulations, in particular regulation of suretyship in the German BGB and regulation of Dependent personal security under the DCFR. In conclusion, the Czech institute of suretyship is evaluated, compared with the foreign regulations, its weak parts are identified and prospective future improvements proposed.

Klíčová slova/Keywords

Klíčová slova:

ručení; zajišťovací prostředek; zajištění závazků/pohledávek;

Keywords:

suretyship; security instrument; securing of obligations/receivables;